الجامعة الإسلامية في لبنان
كلية الحقوق

النظام القانوني لزيادة وتخفيض رأس مال الشركة المساهمة
(دراسة في القانون العراقي)

رسالة أعدت لنيل شهادة الماستر في القانون الخاص

إعداد الطالب
نايف أحمد ضاحي

لجنة المناقشة

الأستاذ الدكتور عبد السلام شعيب	رئيساً
الدكتور غالب فرحات	عضواً
الدكتورة سابين الكك	عضواً

خلدة – ٢٠١٤

إن كليَّة الحقوق في الجامعة الإسلاميّة في لبنان، غير مسؤولة عن الآراء الواردة في هذه الرسالة. وهي تُعبِّر عن رأي كاتبها فقط.

إهداء

إلى دعاة العدل في كل زمان ومكان

أهدي هذا البحث

شُكر وتقدير

أتوجه بجزيل الشُكر والتقدير إلى الأستاذ الدكتور عبدالسلام شعيب الذي تولّى مشكوراً الإشراف على هذ البحث ولم يألُ جهداً في توجيهي في كل مرحلة من مراحله. فله مني كل الشكر والعِرفان بالجميل، وكل الحب والتقدير.

ويطيب لي أن أتقدم بالشكر والعِرفان إلى أستاذي الدكتور غالب فرحات لقراءته البحث وإبداء الملاحظات القيّمة التي تم أخذها بعين الاعتبار لإغناء البحث من الجانب الشكلي والعلمي. وأقدم شكري الجزيل إلى الدكتورة سابين الكك لتفضلها بقبول المشاركة في المناقشة والحكم على الرسالة.

كما أتوجه بفائق الشكر والاحترام إلى عميد كلية الحقوق في الجامعة الاسلامية وإلى قسم القانون الخاص رئيساً وأساتذةً، وشكري وتقديري أيضاً إلى الدكتور محمد فرحات وإلى كافة الإداريين في كلية الحقوق لمعاونتهم المستمرة وتفانيهم بالعمل لخدمة الطلبة.

المقدمة

إن نمو وتطور الشركات المساهمة في العراق قد واجهته عقبات حقيقية شكلت عائقاً دون تطورها، وبلوغ دورها المنشود في تحقيق النمو الاقتصادي، ومن أهم هذه العقبات: الظروف السياسية والسياسة الاقتصادية للدولة والقيود القانونية. فبالنسبة للظروف السياسية، فمما لا ريب فيه أن تطور الشركات المساهمة وارتفاع معدل النمو في أي بلد، بشكل عام، يرتبط بشكل أساسي في مدى تأثير الظروف السياسية على مجمل حركات القطاعات الاقتصادية[1]، وفي العراق لا زالت حالة عدم الاستقرار السياسي والأزمات التي تشهدها الساحة السياسية، تؤثر بشكل كبير في مختلف مجالات الحياة الاقتصادية، بما فيها مدى تطور الشركات المساهمة، من حيث حجم الأموال المستثمر فيها ومدى ازدهار أعمالها[2].

كذلك فإن تطور الشركات المساهمة يظل رهناً بالسياسة الاقتصادية التي تسير عليها الدولة، وما هو طبيعة الدور الذي رسمته السلطات الحاكمة لهذه الشركات في عملية التنمية الاقتصادية. لذا شهد واقع الشركات المساهمة – من حيث إقبال الافراد على تأسيسها ومدى ازدهار أعمالها – تذبذبات واضحة ارتبطت أصلاً بالسياسة التي كانت تتبعها السلطات الحاكمة في التعامل معها، من خلال خلق العقبات التي تحد من إمكانية تطويرها، وعدم تقديم الدعم لها بالشكل الذي يسهم في نموها، وتحويل النشاطات الاقتصادية التي تقوم بها هذه الشركات إلى أنشطة ملحقة بالقطاع العام، مما يجعلها عديمة القدرة على التحرك خارج خطة وقدرة الدولة في التوجيه والتأثير[3].

---

[1] فقد كان للحروب التي خاضها العراق في تاريخه الحديث، الأثر الواضح في تذبذب ازدهار الشركات المساهمة، إذ أدت الحرب العراقية الإيرانية (١٩٨٠–١٩٨٨) إلى النضوب التدريجي لاحتياطيات العملات الأجنبية التي كان يمتلكها العراق قبل بدء هذه الحرب، كما كان لنظام العقوبات الاقتصادية الدولية الذي فرضته الأمم المتحدة على العراق، بعد دخول القوات العراقية الكويت عام ١٩٩٠، الأثر الواضح في شل مجمل الحياة الاقتصادية، بما فيها النشاط الذي تمارسه الشركات المساهمة، مما انعكس على أسعار أسهمها التي شهدت تراجعاً واضحاً، لاسيما في عامي ١٩٩٦–١٩٩٧. يراجع:
النشرة السنوية لسوق بغداد للأوراق المالية ١٩٩٧.

[2] فاروق إبراهيم جاسم، **النظام القانوني لمؤسسي الشركة المساهمة في القانونين اللبناني والعراقي**، أطروحة دكتوراه، المعهد العالي للدكتوراه في الحقوق والعلوم السياسية والإدارية والاقتصادية، الجامعة اللبنانية، ٢٠١١، ص٧–٨.

[3] عماد عبد اللطيف سالم، **الدولة والقطاع الخاص في العراق، الادوار، الوظائف، السياسات**، دار الحكمة، بغداد، ٢٠٠١، ص١٣٣–١٣٤، ١٧٠.

كـذلك أسـهمت القيـود التـي فرضـتها بعـض القـوانين والقـرارات فـي خلـق بعـض العقبـات الحقيقيـة أمـام نمـو وتطـور الشـركات المسـاهمة، فقـد كرسـت بعـض هـذه القـوانين صـعوبات تعتـرض تأسـيس الشـركات التجاريـة علـى نحـو عـام، ومـن الأمثلـة علـى ذلـك القيـود التـي كـان يقررهـا قـانون الشـركات العراقـي السـابق رقـم ٣٦ لسـنة ١٩٨٣ بشـأن تأسـيس الشـركات، وذلـك باشـتراطه موافقـة الجهـة القطاعيـة الاقتصـادية – إضـافة إلـى موافقة مسجل الشركات – على تأسيس الشركة[١].

وقـد أبقـى قـانون الشـركات العراقـي النافـذ رقـم ٢١ لسـنة ١٩٩٧، قبـل تعديلـه بموجـب الأمـر رقـم ٦٤ لسـنة ٢٠٠٤، علـى ذات الحكـم. وكانـت هـذه الجهـات تتمتـع بصـلاحيات مطلقـة فـي الموافقـة علـى طلـب التأسـيس مـن عدمـه، وهـذا مـا افـرز ظـاهرة التعسـف فـي رفـض الطلـب المـذكور[٢]. وقـد أُلغـى الأمـر المـرقم ٦٤ لسـنة ٢٠٠٤ موافقـة الجهـة القطاعيـة علـى طلـب تأسـيس الشـركة المسـاهمة[٣]، وبـذلك أصـبح مسـجل الشـركات هـو الجهـة الوحيـدة التـي تمتلـك سـلطة الموافقـة علـى تأسـيس الشـركة مـن دون الحاجـة إلـى الرجـوع إلـى أيـة جهـة حكوميـة لأخـذ موافقتهـا علـى تأسـيس الشـركة. كمـا قيّـد التعـديل المـذكور سـلطة المسـجل بـرفض الطلـب، بعـدم مخالفتـه لـنص محـدد ورد فـي قـانون الشركات[٤].

لـذلك نجـد أن مـا ذهـب إليـه التعـديل المقـرر فـي الأمـر المـرقم ٦٤ لسـنة ٢٠٠٤ بحصـر سـلطة مـنح التـرخيص الحكـومي لإنشـاء الشـركات المسـاهمة بـدائرة تسـجيل الشـركات، جـاء موفقـاً فـي إلغـاء موافقـة الجهـات القطاعيـة علـى تأسـيس هـذا النـوع مـن الشـركات، نظـراً لمـا أفرزتـه الممارسـة العمليـة مـن شـيوع ظـاهرة التـأخير غيـر المبـرر فـي الحصول على موافقة تلك الجهات، وكذلك احتمالات التعسف في رفض الطلب.

كـذلك هنـاك عقبـات قانونيـة تقيـد حريـة الشـركات المسـاهمة فـي العمـل[٥]، أو تحرمهـا مـن مزاولـة بعـض النشـاطات الاقتصـادية[١]، الأمـر الـذي أدى إلـى عـزوف الأفـراد

١- المادة ١٨/ أولاً من قانون الشركات العراقي السابق رقم (٣٦) لسنة ١٩٨٣.

٢- فاروق إبراهيم جاسم، النظام القانوني لمؤسسي الشركات المساهمة ...، مرجع سابق، ص٩، ٢٣٠.

٣- إذ صدر هذا الأمر المعدل لقانون الشركات بعد احتلال العراق عام ٢٠٠٣، واشاع مفاهيم الحرية الاقتصادية المزعومة، وما يقتضي ذلك من التيسير في إجراءات التأسيس.

المرجع نفسه، ص٢٣١.

٤- المرجع نفسه، الصفحة ذاتها.

٥- ومن ذلك نظام الرقابة الصارم الذي فرضه القانون على حرية ممارسة الشركة لنشاطها، وذلك بمنح مسجل الشركات سلطات واسعة في التدخل في شؤون الشركة، وذلك بأخذ موافقته على أي قرار، أو إجراء تتخذه =

عن تأسيس الشركات المساهمة، وتفضيل البعض منهم توجيه استثماراته إلى المضاربة في سوق العملات الأجنبية، وما رافق ذلك من آثار سيئة أدت إلى انحطاط قيمة الدينار العراقي، والاستثمار في سوق العقارات والمشاريع ذات الطبيعة الاستهلاكية[٢].

كما أسهمت الظروف السياسية غير المستقرة التي عاشها العراق في هذه الفترة، وتردي الأوضاع الأمنية، إلى عدم تحقيق نقلة نوعية في أعداد الشركات المساهمة، في الواقع العراقي، نظراً إلى هجرة أغلبية المستثمرين وأصحاب رؤوس الأموال إلى خارج العراق[٣].

=الشركة بتعديل عقدها، أو زيادة رأس مالها، أو تخفيضه، أو تحول الشركة، أو دمجها، أو تصفيتها. إضافة إلى إلزام الشركة المساهمة بتزويد المسجل بكافة القرارات الصادرة عن اجتماعات جمعيتها العمومية ... الخ. (المواد ٥٤، ٥٩، ٦٦، ٩٩، ١٣٩، ١٥٠، ١٥٤، ١٦٠، ٢١٧ من قانون الشركات العراقي رقم ٢١ لسنة ١٩٩٧).

١- ومن ذلك القانون رقم ٩٩ بتاريخ ١٩٦٤/٧/١٤ المعروف بقانون تأميم بعض الشركات والمنشآت، الوقائع العراقية، العدد ٩٧٥ في ١٩٦٤/٧/١٤، الذي حصر النشاطات الاقتصادية الكبيرة بيد القطاع العام، كالمصارف والتأمين والنشاطات الصناعية الكبيرة، ولم يجز تأسيس شركات مساهمة في هذه النشاطات، إضافة إلى تأميم العديد من المشاريع الصناعية الكبيرة. وقد انتقد الفقه هذه القوانين، باعتبار أن ما ورد فيها من قيود كبلت حرية الناس في تأسيس تلك الشركات، ولم تشجع الجمهور على توظيف مدخراته من خلال الاكتتاب في الأسهم والسندات التي تصدرها هذه الشركات، بل دفعته إلى الاستهلاك المفرط نحو الإسراف، أو الاكتناز العقيم لهذه المدخرات، وكما يشهد على ذلك قلة عدد الشركات العاملة في العراق وضآلة المبالغ المستثمرة فيها.

أكرم ياملكي، **الوجيز في شرح القانون التجاري العراقي**، الجزء الثاني، الشركات التجارية، الطبعة الثانية، مطبعة العاني، بغداد، ١٩٧٢، ص٥.

٢- وعلى أثر احتلال العراق من جانب القوات الامريكية عام ٢٠٠٣، وانطلاقاً من مبادئ الحرية الاقتصادية التي زعمتها وروجت لها – التي تتطلب تحويل النظام الاقتصادي في هذا البلد من نظام مركزي غير شفاف ومخطط إلى نظام يعتمد على السوق الحرة – فقد أصدرت هذه السلطات العديد من "الأوامر" التي عدلت بمقتضاها بعض القوانين النافذة، ومنها الأمر المرقم ٦٤ لسنة ٢٠٠٤، الذي عدل أحكام قانون الشركات رقم ٢١ لسنة ١٩٩٧ بشكل جوهري، حيث بلغ عدد التعديلات بموجب هذا الأمر ١٣٩ مادة من مواد قانون الشركات المذكور البالغة ٢٢١ مادة. ومن أهم هذه التعديلات، فيما يتعلق بالقيود التي تعترض تأسيس الشركات التجارية، إلغاء موافقة الجهة القطاعية الاقتصادية على تأسيس الشركة التي كانت تقرره المادة ١٨ من قانون الشركات المذكور. بيد أن الأحكام التي أوردها الأمر المتقدم، جاءت مرتبكة طغى عليها الاضطراب في الصياغة، لأنها وضعت باللغة الانكليزية، وترجمت بشكل سيء إلى اللغة العربية، الأمر الذي أدى إلى ضياع المعنى الحقيقي للنصوص التي تم تعديلها.

فاروق إبراهيم جاسم، النظام القانوني لمؤسسي الشركة المساهمة ...، مرجع سابق، ص١٠ وما بعدها.

٣- بلغ عدد الشركات المساهمة في العراق طبقاً لبيانات دائرة تسجيل الشركات لغاية الربع الأول من عام ٢٠١١، "٢٣٦" شركة منها "٣٣" شركة مصرفية.

المرجع نفسه، ص١٠.

وعلى أية حال، فإن الاخفاقات التي عانت منها الشركات المساهمة، في المراحل التي أشرنا إليها، مردها عوامل كثيرة أهمها القيود القانونية ونظام العقوبات الاقتصادية السابق الإشارة إليه[١]، وكذلك الممارسات والسياسات غير المدروسة التي مارستها بعض السلطات العامة والتي تمثلت بإصدارها العديد من القرارات التي يشوبها الارتجال[٢]. وقد أضرت هذه العوامل المختلفة كثيراً بالنشاطات التي تمارسها الشركات المساهمة، وما أفرزته من شيوع ظاهرة الخسائر المتراكمة، التي أسهمت بالنتيجة في تدني أسعار أسهم هذه الشركات[٣].

ومن المعلوم ان الشركات المساهمة تُعد من أهم أدوات التطور الاقتصادي في العصر الحديث، حتى أنها كادت تحتكر القيام بالمشروعات الصناعية والتجارية الكبيرة التي تتطلب رؤوس أموال كبيرة، ويقتضي تنفيذها وقتا طويلا. ويعود ذلك الى طبيعة الشركة المساهمة، حيث أنها تعد النموذج الأمثل لشركات الأموال التي يكون فيها للاعتبار المالي المقام الأول، سواء عند تأسيس الشركة، أو اثناء ممارستها لنشاطها. فأهمية الشركة المساهمة تتأتى وبشكل أساسي من قدرتها المالية الكبيرة، بوصفها أداة لتجميع رؤوس الأموال وتركيزها، ويعود ذلك لما يتمتع به السهم من خصائص، لاسيما ضالة القيمة الاسمية له، فبإمكان صغار المدخرين وكبارهم شراء الأسهم، وكذلك قابلية السهم للتداول، حيث بإمكان المساهم الذي يحتاج الى المال أن يبيع أسهمه بسهولة. وتبرز اليوم التنمية الاقتصادية بوصفها هدف تسعى إليه الدول، وترتكز هذه التنمية الى الجهود التي تقدمها الدولة والافراد معا في تكوين الاستثمارات وتوجيهها ضمن خطة التنمية. وفي العراق ينهض القطاع الخاص حالياً بدور بارز في هذا المجال، لا سيما الشركات الخاصة، وعلى رأسها الشركات المساهمة.

---

[١]- يراجع ما سبق ذكره، ص١.

[٢]- ومنها القرارات التي تلزم الشركات المساهمة المصرفية بوجوب زيادة الحد الأدنى لرؤوس أموالها بموجب حد أدنى معين قابل للزيادة بين مدة وأخرى، والصادر عن البنك المركزي العراقي، وفقاً لأحكام المادة ١٤ من قانون المصارف رقم ٩٤ لسنة ٢٠٠٤، التي حددت الحد الأدنى لرأس مال المصرف بعشرة مليارات دينار عراقي تم زيادته بموجب هذه القرارات إلى مئتين وخمسين مليار دينار. (القرار المتخذ بالجلسة المرقمة ١٤٥٤ والمنقدة بتاريخ ٢٠١٠/٢/١٨). وهذه القرارات أسهمت في تدني أسعار أسهم الشركات المساهمة – مع بعض الاستثناءات المحدودة – إلى الحد الذي بلغ معدل أسعار هذه الأسهم لا يتجاوز في أحسن الأحوال دينارين. يراجع:

التقرير السنوي السابع لعام ٢٠١٠ الصادر عن سوق العراق للأوراق المالية.

[٣]- فاروق إبراهيم جاسم، النظام القانوني لمؤسسي الشركة المساهمة ...، مرجع سابق، ص١١.

قد تبدأ الشركة المساهمة برأس مال بسيط، ثم تأخذ أعمالها في النمو والاتساع، فتلمس الحاجة الى زيادة رأس المال، كذلك قد تسوء أحوال الشركة بحيث لا تجد الموارد الكافية لمواجهة حاجياتها فتقرر زيادة رأس المال، أو قد تصاب بخسائر فتزيد رأس المال لكي تعيد الى الدائنين كامل ضمانهم.

وبالعكس قد تدعو الحال الى تخفيض رأس المال إذا كان زائداً عن حاجات الشركة المساهمة، حتى تتفادى بذلك دفع أرباح عن أموال غير موظفة، كما أنه إذا أصيبت الشركة بخسارة لا أمل في تعويضها من الأرباح المستقبلية خُفض رأس المال الى قيمته الحقيقية، حتى يتسنى للشركة توزيع أرباح على المساهمين، وإلا لتَّعين عليها إضافة ما تُحققه من أرباح إلى رأس المال لكي يعود الى حالته الأصلية. وتخفيض رأس المال في هذه الحالة يكون مقدمة ضرورية لزيادته فيما بعد، حتى يعود التوازن بين القيمة الاسمية للسهم وقيمته في البورصة، وبالتالي يسهل الاكتتاب في أسهم زيادة رأس المال.

وبما أن رأس مال الشركة المساهمة يُعدّ أساسها ونواتها الصلبة، إذ لا وجود للشركة بغيره، لذلك يولي المشرع عناية كبيرة به ويضع القواعد التي تحميه، وتحول دون تعديله بالزيادة، أو التخفيض، إلا باتباع إجراءات معينة من شأنها أن تكفل حماية حقوق الشركة والمساهمين والأغيار على حد سواء. كذلك يحظى موضوع زيادة وتخفيض رأس المال بأهمية بالغة من جانب الشركات المساهمة، وذلك للدور الذي تلعبه الزيادة في توسع نشاط الشركة ومواجهة احتياجاتها، فيتطلب ذلك إضافة رؤوس أموال جديدة لتمويل مشاريعها المستقبلية. كما تلعب الزيادة دوراً بارزاً في اطفاء خسائر الشركة أيضا، وغيرها.

ونظراً إلى ضرورة التوافق بين نشاط الشركة وقدرتها الاقتصادية وفقاً للمتغيرات المحيطة بها، سواء أكانت هذه المتغيرات داخلية تتعلق بالشؤون الداخلية للشركة، أم خارجية تنشأ عن الظروف الاقتصادية المحيطة بها، فقد تلجا الشركة إلى تعديل رأس المال بالزيادة أو بالتخفيض، دون الاخلال بمبدأ ثبات رأس المال الذي هو استقراراً لضمان الدائنين، وهذا يتطلب من الشركة مراعاة القواعد والأسس التي يضعها المشرع لتعديل رأس مالها بالزيادة أو التخفيض.

وعلى الرغم من أهمية تشريع قانون الشركات العراقي رقم ٢١ لسنة ١٩٩٧ وتعديلاته، لاسيما التعديلات الكبيرة التي طرأت عليه وفقا لأمر سلطة الائتلاف (الاحتلال) المؤقتة رقم ٦٤ لسنة ٢٠٠٤، إلا أنه يلاحظ أن القصور والنقص لا زال يعتري هذا القانون فيما يتعلق بزيادة رأس مال الشركة المساهمة وتخفيضه، والتي تمثل

إشكالية أو إشكاليات موضوع البحث. فبالنسبة لزيادة رأس المال نجد أن قانون الشركات العراقي لم يجز للشركة المساهمة أن تقوم بإصدار أسهم عينية عند زيادة رأس مالها، على الرغم من أنه أجاز تقديم مثل هذه الأسهم عند تأسيس الشركة، في حين أن غالبية القوانين الأخرى، تذهب الى جواز تقديم الأسهم العينية عند زيادة رأس المال بنصوص صريحة، كما هو الحال – على سبيل المثال – مع قانون التجارة اللبناني (المادة ٢٠٥ و ٢٠٦). كذلك جعل المشرع العراقي من زيادة رأس مال الشركة المساهمة إحدى الحلول التي قد تلجأ إليها الشركة، إذا ما بلغت خسارتها ٧٥% من رأسمالها الاسمي، ونجد أن هذه النسبة كبيرة، لأن الجمهور لن يقدم على الاكتتاب بأسهم شركة خاسرة.

كذلك طرق الزيادة في القانون العراقي محددة بالزيادة عن طريق إصدار أسهم جديدة، أو الزيادة عن طريق دمج الاحتياطي، أو الفائض المتراكم، في رأس المال. ولم يأخذ المشرع العراقي بالطرق الأخرى لزيادة رأس المال التي أجازتها تشريعات بعض الدول الأخرى رغم أهميتها، فعلى سبيل المثال أجاز قانون الشركات العراقي للشركة المساهمة أن تقوم بإصدار سندات القرض، غير أنه لم يجز زيادة رأس مالها من خلال تحويل هذه السندات إلى أسهم رغم أهمية ذلك، حيث أن الشركة المساهمة قد لا تستطيع زيادة رأس مالها بالطرق الأخرى، وذلك لعدم ثقة الجمهور بائتمانها، أو لعدم وجود احتياطي يمكن تحويله إلى رأس المال في حالة تعرض الشركة للخسارة. كذلك نظم المشرع العراقي أحكام رأس مال الشركة الثابت ولم ينظم أحكام رأس المال المتغير الذي نصت عليه بعض التشريعات، وعلى نحو يسمح بتعديل رأس مال الشركة دون اتباع الاجراءات التي نص عليها القانون بشان زيادة رأس المال، أو تخفيضه. وغيرها من الاشكاليات الأخرى التي تعتري التشريع العراقي بشان زيادة رأس مال الشركة المساهمة.

أما بالنسبة لتخفيض رأس مال الشركة المساهمة، فنجد أنه على الرغم من أن هناك عدة طرق لتخفيض رأس مال الشركة، إلا أن المشرع العراقي لم يأخذ إلا بطريقة واحدة، وهي إلغاء عدد معين من أسهم الشركة يساوي مبلغ التخفيض. كذلك أعطى المشرع العراقي للمساهم الحق في إنابة غيره للتصويت في اجتماعات الجمعية العمومية لاتخاذ قرار التخفيض، ولكن لم يحدد القانون العراقي حداً اقصى لعدد الأصوات التي يحق للمساهم أن يدلي بها اصالةً عن نفسه ونيابةً عن غيره من المساهمين. كما تنص التشريعات للدول المختلفة على تشكيل هيئة من حملة سندات القرض للدفاع عن مصالح هؤلاء أمام الشركة والتي ينبغي حصول موافقتها على قرار

تخفيض رأس مال الشركة، غير أن المشرع العراقي لم ينص على ذلك، على الرغم من أنه أجاز للشركة المساهمة إصدار سندات القرض. وغيرها من الاشكاليات الأخرى التي لازال التشريع العراقي يَضمُها بشأن تخفيض رأس مال الشركة المساهمة.

والواقع العملي في العراق يشير إلى أن الشركات غالباً ما تلجأ إلى زيادة رأس مالها، ذلك لأنها عموماً في طور النمو والتوسع، لحداثة عهدها، حيث شهدت السنوات الأخيرة، في الغالب، لجوء الشركات المساهمة في هذا البلد إلى زيادة رأس مالها وبشكل مستمر، ويكاد أن يكون هذا الأمر ظاهرة جديدة يجب الوقوف عندها. بيد أن هذا لا يعني أن الشركات المساهمة لا تلجأ إلى تخفيض رأس مالها في العراق إذا ما توافر لها من الأسباب ما قد يدفعها إلى ذلك، ولعل فيما قد تواجهه الشركات من زيادة مفرطة في رؤوس أموالها الاسمية، في حالة تغير قيمة النقد المحلي صعوداً وهبوطاً مقارنة مع أسعار السلع والخدمات وبتأثير بعض الظروف السياسية والاقتصادية، خير مثال، فلابد للشركة من اللجوء الى تخفيض رأس مالها، كي يتناسب مع الحجم الحقيقي لنشاطها ومع القيمة الحقيقية لموجوداتها[١].

ومع أن موضوع زيادة وتخفيض رأس مال الشركة المساهمة – كما تقدم – قد حظي باهتمام المشرع في العراق منذ فترة ليست بالقليلة، بيد أنه لم يكن بالقدر الكافي لمواكبة المتغيرات والتحولات الاقتصادية الكبيرة التي شهدها العراق، كذلك لم يحظ هذا الموضوع بالقدر الكافي من البحث (المفصل) من قبل الباحثين وشراح القانون. لكل ذلك ارتأينا البحث في موضوع زيادة وتخفيض رأس مال الشركة المساهمة، لنلقي الضوء على جوانبه المختلفة، في اطار قانون الشركات العراقي الحالي رقم ٢١ لسنة ١٩٩٧، وتعديلاته، والذي عالج موضوع الزيادة والتخفيض تحت فصل واحد (الفصل الخامس)، وجاء ببعض الأحكام الجديدة الخاصة بالزيادة والتخفيض والتي تحتاج الى دراسة وتحليل وتقويم.

ويهدف هذا البحث بشكل أساسي إلى دراسة النظام القانوني لزيادة وتخفيض رأس مال الشركة المساهمة في القانون العراقي، والتوصل إلى معالجة بعض الجوانب التي قد يكتنفها غموض، أو قصور، في التشريع العراقي. كما يتعلق بتحديد طرق زيادة وتخفيض رأس المال التي لم يتطرق إليها التشريع المذكور، بما يعطي للشركة

١- معن عبد الرحيم جويحان، **النظام القانوني لتخفيض رأس مال شركات الأموال الخاصة**، أطروحة دكتوراه، كلية القانون، جامعة الموصل، العراق، ٢٠٠٥، ص٢.

المساهمة المرونة في اختيار الأسلوب الأمثل في زيادة وتخفيض رأس مالها، مع مراعاة حقوق مساهمي الشركة والاغيار على حد سواء.

ولقد اعتمدنا في دراستنا لهذا الموضوع على المنهج التحليلي في دراسة وتحليل نصوص قانون الشركات العراقي، مع الإشارة، بموجب المنهج المقارن، الى موقف القانون اللبناني – وغيره – في بعض الأحيان، بشان بعض أحكام زيادة وتخفيض رأس مال الشركة المساهمة، وذلك بغية الاسترشاد بأحكامه لبيان مواطن الضعف والقصور في القانون العراقي مدار البحث.

وسوف يكون البحث مقتصراً على دراسة زيادة وتخفيض رأس مال الشركة المساهمة الخاصة في القانون العراقي، كونها إحدى أهم شركات الاموال الخاصة التي جاء بها قانون الشركات العراقي رقم ٢١ لسنة ١٩٩٧ وتعديلاته، كذلك سنقتصر على الشركة المساهمة الخاصة دون العامة، ذلك لأن التشريع العراقي يخضع الأخيرة لقانون خاص، ألا هو قانون الشركات العامة العراقي ذي الرقم ٢٢ لسنة ١٩٩٧ وتعديلاته. وقد اعتمدنا في دراستنا لهذا الموضوع على قانون الشركات العراقي ذي الرقم ٢١ لسنة ١٩٩٧، المعدل لسنة ٢٠٠٤.

ومن أجل الاحاطة بجوانب الموضوع كافة، فقد تم تقسيم البحث الى قسمين:

القسم الأول: زيادة رأس مال الشركة المساهمة. من خلال بيان: أسباب وشروط زيادة رأس مال الشركة المساهمة والطريقة الرئيسية للزيادة في القانون العراقي، والطرق الأخرى وإجراءات الزيادة وآثارها.

القسم الثاني: تخفيض رأس مال الشركة المساهمة. من خلال بيان: أسباب وشروط تخفيض رأس مال الشركة المساهمة وطرقه، وإجراءات التخفيض والطعن في قرار التخفيض.

القسم الاول

زيادة رأس مال الشركة المساهمة

وقد تحتاج الشركة المساهمة إلى زيادة رأس المال[1]، وذلك بسبب حاجتها إلى توسيع نشاطها، أو بسبب عدم كفاية رأس المال، فقد تتجه الرغبة في توسيع نشاطها أفقياً، أو عمودياً، أو في تحديث الآلات والمعدات، وكل ذلك يستلزم أن يواجه بزيادة في السيولة النقدية، أو أن أداء الشركة المساهمة لنشاطها المحدد في عقدها بغير توسع، يحتاج إلى أموال تفوق ما حُدد لرأس المال[2].

ولزيادة رأس مال الشركة المساهمة أسبابها وشروطها وطرقها التي أخذ ببعض منها قانون الشركات العراقي الحالي رقم ٢١ لسنة ١٩٩٧ وتعديلاته، ولم يأخذ بالبعض الآخر من طرق الزيادة المعروفة في قوانين الدول الأخرى. كذلك لزيادة رأس مال الشركة المساهمة إجراءات حددها قانون الشركات العراقي، وآثار رتبها على الزيادة المذكورة.

وفي هدي ما تقدم، سيتضمن هذا القسم فصلين:

الفصل الأول: أسباب وشروط زيادة رأس مال الشركة المساهمة والطريقة الرئيسية للزيادة في القانون العراقي.

الفصل الثاني: الطرق الأخرى لزيادة رأس مال الشركة المساهمة وإجراءات الزيادة وآثارها.

---

[1] وتجدر الإشارة إلى أنه يمكن تعريف رأس مال الشركات في ضوء – أوصاف المشرع العراقي – بأنه: مجموع الحصص النقدية والعينية التي يقدمها المساهمون للشركة ويذكر في عقدها، ولا تجوز زيادته، أو تخفيضه، إلا وفقاً للإجراءات التي نص عليها القانون (المواد ٢٦–٦٣ من قانون الشركات العراقي النافذ). ولمصطلح رأس المال معان متعددة منها: رأس المال الاسمي، الذي سمي بعقد الشركة، رأس المال المكتتب به الذي يكون مساوياً لرأس المال الاسمي، أو أقل منه، عندما لا يكتتب بجميع الأسهم المعروضة للاكتتاب. وإذا ورد مصطلح رأس المال بغير ان يرد ما يُعرّفه، فيقصد به رأس المال الاسمي.

معن عبد الرحيم جويحان، النظام القانوني ....، مرجع سابق، ص ٨–٩؛ لطيف جبر كوماني، **الشركات التجارية، دراسة قانونية مقارنة**، الجامعة المستنصرية، بغداد، ٢٠٠٦، ص١٤٨.

[2] نقصد بالشركة المساهمة أينما وردت في البحث بالشركة المساهمة الخاصة التي نظمها قانون الشركات العراقي رقم ٢١ لسنة ١٩٩٤، المعدل بموجب الأمر رقم ٦٤ لسنة ٢٠٠٤، ولم ندون ذلك عند تناول هذا المصطلح، كي لا نثير اللبس لدى القارئ، لاسيما غير العراقي، لأن القانون العراقي عالج نوعين من الشركات المساهمة، العامة والخاصة. وكذلك انسجاماً مع قانون التجارة اللبناني الذي ذكرها شركات مساهمة (مغفلة). وهذا ما اقتضت الإشارة إليه.

الفصل الأول

أسباب وشروط زيادة رأس مال الشركة المساهمة والطريقة الرئيسية للزيادة في القانون العراقي

هناك عدة أسباب تقف وراء لجوء الشركة المساهمة إلى زيادة رأس مالها، منها، الحصول على أموال جديدة لتمويل مشاريعها وتنفيذ خططها الاستثمارية المستقبلية وتحديث وسائل الانتاج بما يؤدي إلى تطوير انتاج الشركة المساهمة على النحو الذي يُمّكنها من منافسة منتجات الشركات الأخرى، كذلك تهدف الزيادة إلى تسديد ديون الشركة المساهمة.

وهذه الزيادة لا تتم إلاَّ بتحقق شروط معينة، منها: تسديد كامل رأس مال الشركة المساهمة، صدور قرار من الجمعية العمومية (الهيئة العامة)[١] بزيادة رأس مال الشركة ...الخ[٢].

كذلك يلاحظ أنه توجد طريقة رئيسية لزيادة رأس مال الشركة المساهمة في قانون الشركات العراقي رقم ٢١ لسنة ١٩٩٧ وتعديلاته، وتتمثل بزيادة رأس المال عن طريق إصدار أسهم جديدة.

وبناء على ما تقدم، سنقسم هذا الفصل إلى فرعين:

الفرع الأول: أسباب وشروط زيادة رأس مال الشركة المساهمة.

الفرع الثاني: زيادة رأس مال الشركة المساهمة عن طريق إصدار أسهم جديدة.

---

[١]- يجب ملاحظة أن من آثار الترجمة الرديئة للنص الإنكليزي، الذي وضع به قانون الشركات العراقي الحالي رقم ٢١ لسنة ١٩٩٧، بعد تعديله بالأمر المرقم ٦٤ لسنة ٢٠٠٤، إلى اللغة العربية، أن قانون الشركات يستعمل تارة تعبير الهيئة العامة وتارة تعبير الجمعية العمومية، وهذا لا يتفق مع وحدة الاصطلاحات التشريعية في البلد الواحد. (المادة ٨٨). ومن جانبنا سنستعمل، في هذا البحث، تعبير الجمعية العمومية بوصفه التعبير الذي تبناه القانون اللبناني، منعاً لإشغال ذهن القارئ بتعدد التعابير للشيء الواحد.

[٢]- فوزي محمد سامي، **الشركات التجارية، الأحكام العامة والخاصة**، الطبعة السادسة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠١٢، ص٣٧٨.

الفرع الأول

أسباب وشروط زيادة رأس مال الشركة المساهمة

قبل الدخول إلى أسباب وشروط زيادة رأس مال الشركة المساهمة يجدر بناء التعريف بالشركة المساهمة وبيان المقصود برأس مالها، فتأسيس الشركات المساهمة يتطلب قيام مؤسسيها بإجراء الكثير من التصرفات القانونية والأفعال المادية، خلافاً لغيرها من الشركات، كالشركة التضامنية التي تنشأ من خلال اتفاق الشركاء والتوقيع على عقدها، دون أن يتطلب الأمر اتخاذ مؤسسيها لتلك الطائفة الكبيرة من التصرفات والإجراءات القانونية الملحوظة في الشركة المساهمة[١].

ويتعين أن يكون لكل شركة، رأس مال، فهو من البيانات الجوهرية التي لا يخلو عقد تأسيس من بيانه، وتتراوح أهمية هذا البيان من شركة إلى أخرى. وقد تدخل المشرع العراقي بتحديد مقدار رأس مال الشركات المساهمة، حيث يطلب المشرع العراقي في المادة ٣٨ بألا يقل مقدار رأس مال الشركة المساهمة عن مليوني دينار عراقي[٢]، وأن يُقسم رأس مال الشركة المساهمة إلى أسهم اسمية نقدية متساوية القيمة وغير قابلة للتجزئة (المادة ٢٩). وتكون القيمة الاسمية للسهم ديناراً واحداً، ولا يجوز إصدار أسهم بقيمة أقل أو أعلى مما ذكر، كقاعدة عامة، باستثناء بعض الحالات[٣].

ويتكون رأس مال الشركة من مجموع الحصص التي تم دفعها للشركة، أو الأسهم التي تم الاكتتاب بها إبان تأسيس الشركة، ويتحدد مقدار رأس مال الشركة عند التأسيس، وما قد يطرأ عليه من تعديل بالزيادة، أو التخفيض، عند ممارسة الشركة لأعمالها. ولما كان رأس مال الشركة هو الضمان العام للدائنين فإنه يترتب على ذلك نتيجتان على الأقل: الأولى، مبدأ ثبات رأس مال الشركة (مبدأ المحافظة على رأس

١- ماجد مزيحم، **خصائص الشركة المحدودة المسؤولية ومقارنتها مع شركات الأشخاص وشركات الأموال،** المجلة العربية للفقه والقضاء، الأمانة العامة لجامعة الدول العربية، الأمانة الفنية لمجلس وزراء العدل العرب، القاهرة، العدد ٢٤، ٢٠٠٠، ص٦٩.

٢- فأغلب القوانين تحدد حداً أدنى لرأس مال الشركة المساهمة، دون تحديد الحد الأعلى لها، كما هو الحال في المادة ٢٨ من قانون الشركات العراقي، والمادة ٨٤ من قانون التجارة اللبناني، وكذلك القانون الصادر في فرنسا بتاريخ ١٩٨٤/١٢/٣٠ الذي رفع الحد الأدنى لرأس مال الشركات المساهمة التي تدعو الجمهور للاكتتاب العام من خمسمئة ألف فرنك إلى مليون وخمسمئة ألف فرنك، وبما يعاد مئتين وخمس وعشرون ألف يورو، اعتباراً من أول كانون الثاني ٢٠٠٢.

فاروق إبراهيم جاسم، النظام القانوني لمؤسسي الشركة المساهمة ...، مرجع سابق، ص٢.

٣- المادة ٣٠ من قانون الشركات العراقي.

مـال الشـركة)، وهـو مـن المبـادئ المسـتقرة فـي قـانون الشـركات[١]، الثانيـة، تتمثـل فـي منـع الشـريك مـن اسـتعادة رأس مـال الشـركة بـأي صـورة قبـل التصـفية. ومـرد ذلـك إلـى أنـه ضـمان عـام للـدائنين، الـذين يكـون لهـم أولويـة فـي أمـوال التصـفية علـى الشـركاء، ومـن أجـل ذلـك يوضـع رأس مـال الشـركة فـي ميزانيـة الشـركات فـي جانـب الخصـوم، أو المطلوبـات، باعتبـاره دينـاً علـى الشـركة. ولا يـدخل ضـمن ذلـك حصـة العمـل، ويـنهض ذلـك علـى فلسـفة أن الـدائن لـيس لـه مـدين سـوى ذلـك الشـيء غيـر المحسـوس، وهـو الشـركة، وهـذه ليسـت لـديها أمـوال إلا رأس مالهـا، وبالتـالي قـد يكـون لـه الحـق بضـرورة حفـظ الشـركة لـرأس مالهـا، وعـدم إرجاعـه للمسـاهمين، بصـورة توزيـع أربـاح صـورية أو نحوهـا؛ لأن فـي إرجاعـه للشـركاء تصـفية جزئيـة مبكـرة للشـركة مـن دون الأخـذ فـي الحسبان أولوية الدائنين في الحصول على ديونهم قبل الشركاء[٢].

وعلـى ذلـك يـوزع رأس المـال فـي ميزانيـة الشـركة، وفقـاً للمثـال الآتـي: يفتـرض أن شـركة أُسِّسـت بـين أربعـة أشـخاص بـرأس مـال قـدره مليـوني دينـار، قـدم الأول علامـة تجاريـة قيمتهـا سـت مائـة ألـف دينـار، وقـدم الثـاني، مبلغـاً قـدره سـت مائـة ألـف دينـار، وقـدم الثالـث عقـاراً قُـدِّرت قيمتـه بثمـان مائـة ألـف دينـار، وقـدم الرابـع حصـة عمـل، فتظهـر ميزانيـة الشـركة علـى قسـمين: الموجـودات أو الأصـول والتـي هـي عبـارة عـن مجمـوع مبـالغ العلامـة التجاريـة والنقـد والعقـار دون حصـة العمـل (أي مليـوني دينـار)، والقسـم الثـاني هـو المطلوبـات أو الخصـوم وهـي رأس المـال (أي مليـوني دينـار). ويتبـين مـن ذلـك، عـدم دخـول حصـة العمـل فـي ميزانيـة الشـركة، أو رأس مالهـا؛ لأنهـا لا تمثـل ضـماناً عامـاً للـدائنين، كمـا أنـه لا يجـوز الحجـز عليهـا وفـاء لـدين علـى الشـركة. كمـا يتضـح مـن ذلـك أيضـاً، ان رأس مـال الشـركة يختلـف عـن موجوداتهـا، فـالأخيرة تتسـاوى عـادة مـع رأس مـال الشـركة عنـد التأسـيس، بيـد أنـه عنـدما تمـارس الشـركة أعمالهـا وتتعاقـد مـع الغيـر، بمـا يحقـق أغراضـها، فقـد تجنـي مـن ذلـك أرباحـاً، فتزيـد الموجـودات أو الأصـول عـن رأس مالهـا، أو خصـومها، وقـد تُمنـى الشـركة بخسـارة تضـطرها إلـى الاقتـراض، فيزيـد جانـب خصـومها أو مطلوباتهـا عـن جانـب موجوداتهـا أو أصـولها. وعليـه يتـيح مقابلـة المطلوبـات بالموجودات تعرُّف ربحية الشركة من خسارتها[٣].

١- أحمد عبد الرحمن الملحم، **قانون الشركات التجارية الكويتي والمقارن**، مجلس النشر العلمي، جامعة الكويت، ٢٠٠٩، ص١٢٦-١٢٧.

٢- أحمد عبد الرحمن الملحم، **الأسهم الممتازة في قانون الشركات الكويتي والقانون المقارن**، الطبعة الأولى، مجلس النشر العلمي، جامعة الكويت، ٢٠٠٠، ص٩٧.

٣- أحمد عبد الرحمن الملحم، قانون الشركات التجارية الكويتي والمقارن، مرجع سابق، ص١٢٧-١٢٨.

ولما كانت الشركة المساهمة تضطلع عادةً بالقيام بالمشروعات الاقتصادية ذات الأهمية الكبيرة، التي تستلزم رؤوس أموال ضخمة تتلائم مع حجم هذه المشروعات[١]، ورغبة من المشرع في تقوية ضمانها ليس تجاه المكتتبين فحسب، وإنما تجاه الغير، لذا تطلبت غالبية التشريعات وجوب توافر حد أدنى لعدد المؤسسين في هذه الشركة[٢]. بيد أن الملفت للنظر أن قانون الشركات العراقي قد حدد كذلك الحد الأعلى لعدد المؤسسين في الشركة المساهمة، بما لا يتجاوز مئة شخص[٣]. وهذا الحكم يخالف النهج المستقر عليه في أغلب التشريعات الأخرى بعدم تحديد الحد الأعلى لعدد المؤسسين، ومع ذلك يمكن أن يسوغ هذا الأمر ببعض الاعتبارات العملية، التي تتمثل بتحديد حد أعلى معقول من هؤلاء ليتمكن مسجل الشركات من دعوتهم لتوثيق عقد الشركة أمامه، أو من يخوله من موظفي دائرته[٤]، فليس من شك

١- فقد أضحت الشركة المساهمة، وكأنها وعاءاً كبيراً لاستقطاب رؤوس أموال طائلة لتوجيهها نحو مشروعات كبيرة، إذ عهدت غالبية التشريعات بهذه الوظيفة إلى الشركات المساهمة، وذلك عن طريق حصر ممارسة غالبية النشاطات الاقتصادية ذات الأهمية الكبيرة بهذه الشركة ومنع ممارسة تلك النشاطات من قبل شركات أخرى، كالشركة المحدودة المسؤولية. فعلى سبيل المثال، الزمت المادة ١٠/ ثانياً من قانون الشركات العراق رقم ٢١ لسنة ١٩٩٧، المعدلة بموجب الأمر رقم ٦٤ لسنة ٢٠٠٤، أن تمارس الأعمال المصرفية والتأمين والاستثمار المالي من قبل شركات المساهمة. كذلك فرض المشترع اللبناني وجوب اتخاذ شكل الشركات المغفلة (المساهمة) في ممارسة النشاطات المتعلقة بالمصارف والضمان، والشركة القابضة (هولدنغ)، وهيئات الاستثمار الجماعي، وغيرها. وللتفصيل في ذلك يراجع:

فاروق إبراهيم جاسم، النظام القانوني لمؤسسي الشركة المساهمة ...، مرجع سابق، ص٣-٤.

٢- تختلف التشريعات في تحديد الحد الأدنى لعدد المؤسسين، فهو ثلاثة في القانون اللبناني (المادة ٧٩ من قانون التجارة اللبناني)، وخمسة في القانون العراقي (المادة ٦/ أولاً من قانون الشركات العراقي)، وسبعة في القانون الفرنسي (المادة ٧٣ من قانون الشركات لعام ١٩٦٦ التي أصبحت المادة ١/٢٢٥ من قانون التجارة الجديد)، وهو عشرة في القانون الإماراتي (المادة ٧٣ من قانون الشركات التجارية لدولة الإمارات العربية المتحدة).

المرجع نفسه، ص٨٤.

Merle Philippe, **Droit commercial, Sociétés Commerciales**, Dalloz, 10 Edition, 2005, P.252.

٣- تنص المادة ١٦/ ثالثاً من قانون الشركات العراقي، المعدلة بموجب الأمر رقم ٦٤ لسنة ٢٠٠٤، على ما يأتي: "ينتخب مؤسسو الشركة المساهمة الذين يجب أن لا يزيد عددهم على (١٠٠) مئة مؤسس ...".

٤- المادة ٢٠ من قانون الشركات العراقي.

أن توثيق العقد سيكون بالغ الصعوبة في حالة حضور أعداد كبيرة لدى دائرة تسجيل الشركات إذا تجاوز الحد المذكور[1].

وضماناً لجدية المؤسسين في السعي لتأسيس الشركة، وحماية لجمهور الأفراد من تأسيس شركات لا يتوافر لها الحد الأدنى من مقومات النجاح، ودرءاً للمشاركات الصورية، فقد تطلبت العديد من القوانين[2]، ومنها القانون العراقي، وجوب اكتتاب المؤسسين بحد أدنى من رأس مال الشركة[3].

وقد نصت المادة ١٥ من قانون الشركات العراقي، المعدلة بموجب الأمر رقم ٦٤ لسنة ٢٠٠٤، على وجوب أن "يكتتب مؤسسو الشركة في رأس مال الشركة طبقاً للمبالغ التي وافقوا على المساهمة بها". وقد حددت المادة ٣٩، المعدلة بموجب الأمر رقم ٦٤ لسنة ٢٠٠٤، النسب التي يكتتب بها المؤسسون، إذ نصت على ما يأتي: " أولاً- يكتتب المؤسسون في الشركة المساهمة المختلطة بنسبة لا تقل عن (٣٠%) ثلاثين في المئة ولا تزيد عن (٥٥%) خمس وخمسين في المئة من رأس مالها الاسمي

---

[1] بيد أن الأمر المرقم ٦٤ لسنة ٢٠٠٤، ألغى الإجراء المتعلق بتوثيق عقد الشركة أمام مسجل الشركات، أو من يخوله من موظفي دائرته، التي كانت تقضي به المادة ٢٠ من قانون الشركات العراقي. ومن ثم فلم تعد هناك ضرورة لتحديد الحد الأعلى لعدد المؤسسين بعد إلغاء الإجراء المذكور.

[2] فعلى سبيل المثال تشترط الفقرة الأولى من المادة السادسة من اللائحة التنفيذية للقانون المصري رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١، ألا يقل القدر الذي يكتتب به المؤسسون عن نصف رأس المال المصدر، أو ما يساوي ١٠% من رأس المال المرخص أيهما أكبر. والتفرقة بين رأس المال المصدر "Allotted Capital"، ورأس المال المرخص "Authorized Capital" هي تفرقة سائدة في القوانين الإنكليزية والأمريكية، ويقصدر برأس المال المصدر مجموع القيمة الاسمية لكافة أنواع الأسهم الصادرة عن الشركة، ويشترط أن يكون مكتتباً به بالكامل. أما رأس المال المرخص فهو ذلك الذي يحدده نظام الشركة بما يجاوز رأس المال المصدر أي رأس المال الاسمي "Nominal Capital". ويعطي رأس المال المصدر للشركة إمكانية زيادة رأس مالها في حدود المال المرخص به دون اتباع إجراءات تعديل نظام الشركة.

فوزي محمد سامي، الشركات التجارية، مرجع سابق، ص٢٧٠.

Smith & Keenan, **Company Law**, Pitman Publishing, Seventh Edition, 1987, P.84 ; Harry Henn, **Law of Corporation**, West Publishing Co. Minn, 2nd Edition, 1970, P.289.

[3] ولم يشر قانون التجارة اللبناني صراحة إلى وجوب اكتتاب المؤسسين بعدد من أسهم الشركة قيد التأسيس، ولم يحدد كذلك نسبة معينة، تمثل الحد الأدنى من رأس مال الشركة، يتم الاكتتاب به من قبل هؤلاء. بيد أن إغفال القانون اللبناني الإشارة صراحة إلى مثل هذا الشرط لا يعني عدم ضرورته. ويدل الواقع على وجود حرص كبير من جانب المؤسسين على الاكتتاب برأس مال الشركة ومحاولة استئثارهم بأكبر عدد ممكن منها على النحو الذي يضمن لهم مستقبلاً ضمان إدارتها وتوجيهها بعد استكمال وجودها القانوني.

فاروق إبراهيم جاسم، النظام القانوني لمؤسسي الشركة المساهمة...، مرجع سابق، ص٩١.

الذي ينبغي أن يشمل الحد الأدنى المقرر لقطاع الدولة البالغ (٢٥%) خمس وعشرين من المئة. ثانيا- عند تأسيس شركة مساهمة خاصة، يساهم مؤسسو الشركة بما لا يقل عن (٢٠%) عشرين بالمائة من رأس مالها الاسمي ..."[١].

وضماناً لامتثال المؤسسين لهذه الأحكام، فقد ألزمت الفقرة أولاً من المادة ١٧ من قانون الشركات، المؤسسين بتقديم وثيقة موقعة من قبلهم تثبت اكتتابهم بالحدود الدنيا لرأس مال الشركة لدى أحد المصارف. ولما كان رأس مال الشركة المساهمة يتكون، جزء منه، عن طريق دعوة الجمهور إلى الاكتتاب به، فهذا يعني أن هذه الشركة تضم طائفتين من الشركاء هم المؤسسين والمكتتبين، والمؤسسون هم من تولى القيام بالتصرفات التي من شأنها بث الحياة في الكيان الذي يسعون لإنشائه ويضفي عليه وجوداً قانونياً، ثم ينضم إليهم لاحقاً المكتتبين الذين يظهرون أثناء عملية الاكتتاب بأسهم الشركة[٢].

ان تأسيس الشركة المساهمة يسبقها، في الغالب، اتفاق بين المؤسسين على إنشائها، وقد يكون هذا الاتفاق بصورة عقد يحدد العلاقة فيما بينهم وطبيعة التزام كل منهم ومقدار مساهمته في رأس المال، وهو يرتب على المؤسسين التزاماً بالسعي لإنشاء الشركة. بيد أن هذا العقد لا يمثل عقداً - بالمعنى المعروف - للشركة المستقبلية، بل هو ينظم العلاقة بين المؤسسين فقط، ولا يكون المكتتبون طرفاً فيه[٣]. وهذا الأمر دعا بعض الفقه إلى القول بأنه لا يوجد في الشركة المساهمة عقداً بالمعنى المعروف في شركات الأشخاص يتولى المؤسسون إعداده والتوقيع عليه[٤]، وإنما يقوم هؤلاء بتحرير نظام للشركة يتم التوقيع عليه من جانبهم من دون المكتتبين الذين هم ليسوا طرفاً فيه، إلا أن هذا النظام سيصبح بمثابة عقداً للشركة، يحكم حياة الشركة منذ نشأتها إلى حين حلها[٥].

١- نصت الفقرة ثانياً من المادة ٣٩ - قبل تعديلها بالأمر المرقم ٦٤ لسنة ٢٠٠٤ - على ما يأتي: "يكتتب المؤسسون في الشركة المساهمة الخاصة بنسبة لا تقل عن (٢٠%) عشرين من المئة ولا تزيد على (٥١%) إحدى وخمسين من المئة من رأس مالها الاسمي".

٢- فاروق إبراهيم جاسم، النظام القانوني لمؤسسي الشركة المساهمة ...، مرجع سابق، ص٩٣.

٣- علي حسن يونس، **الوجيز في القانون التجاري، شركات الأموال والقطاع العام**، بدون ذكر دار نشر وتاريخ نشر، ص٤٤.

٤- أدور عيد، **الشركات التجارية، شركات المساهمة**، مطبعة النجوى، بيروت،١٩٧٠، ص٤٤؛ الياس ناصيف، **موسوعة الشركات التجارية**، الجزء السابع، دون ذكر دار النشر، ٢٠٠٠، ص١٦٥.

٥- سعيد يوسف البستاني، **قانون الأعمال والشركات**، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠٠٤، ص٣٥٥.

ونظام الشركة المساهمة بعد التصديق عليه من جانب الجمعية العمومية التأسيسية[١] يصبح بمثابة عقد للشركة يحدد العلاقات بين الشركاء في المستقبل، وينظم سير أعمال الشركة، كشخص معنوي، من دون أن يحق للمكتتبين – بعد اطلاعهم عليه – عند اكتتابهم برأس المال تعديل شروطه. وقد أخذ القانون اللبناني بهذا التحليل بإلزامه المؤسسين بإعداد نظام الشركة[٢].

أما في القانون العراقي فيجب على المؤسسين الشروع بأولى خطوات تأسيس الشركة المساهمة، وهي تنظيم عقدها، ويلاحظ أن المشرع العراقي استعمل تعبير "عقد الشركة" ولم يستعمل تعبير "نظام الشركة" الذي استعمله المشترع اللبناني[٣].

وكما هو الحال في القانون اللبناني فإن الشركة المساهمة في القانون العراقي تضم طائفتين من الأعضاء هم، المؤسسين والمكتتبين الذين ينضمون لاحقاً إلى الشركة عند بدء عملية الاكتتاب بأسهمها، ويتم إعداد عقد الشركة ويوقع فقط من قبل المؤسسين دون المكتتبين، كما هو الحال في القانون اللبناني[٤].

١- يقر القانون اللبناني بوجود ثلاثة أنواع من الجمعيات العمومية هي: الجمعية العمومية التأسيسية، الجمعية العمومية العادية، الجمعية العمومية غير العادية (المواد ١٧٩-٢٠٤ من قانون التجارة اللبناني). في حين أن القانون العراقي لا يقر سوى بوجود جمعية عمومية (هيئة عامة) للشركة دون تمييز ما إذا كانت تأسيسية، أو عادية، أو غير عادية.

فاروق إبراهيم جاسم، النظام القانوني لمؤسسي الشركة المساهمة ....، مرجع سابق، ص١٦٠.

٢- ويبدو أن هذا الاتجاه منسجماً مع أحكام القانون الفرنسي التي تلزم المؤسسين أن يحرروا ويوقعوا مشروع النظام Project de Statuts (المادة L.2-225). ويلاحظ هنا ان المشرع الفرنسي لا يستعمل تعبير عقد "Contrart" بل نظام "Statu" وذلك في الأحكام التي خصها بالشركة المساهمة، مع أن الشركة هي، بحسب الأصل، عقد. (المادة ١٨٣٢ من القانون المدني الفرنسي).

Yves Guyon, **Droit des affaires économica**, 12 édition, 2003, P.285.

٣- ربما يفسر موقف المشرّعين العراقي واللبناني من استعمال تعبير عقد الشركة ونظام الشركة من باب التمسك بالتقاليد المقررة في المصادر التاريخية لهذين القانونين، فالقانون العراقي استعمل تعبير "عقد الشركة" المعروف في القانون الإنكليزي، بينما استعمل القانون اللبناني تعبير "نظام الشركة" المعروف في القانون الفرنسي.

فاروق إبراهيم جاسم، النظام القانوني لمؤسسي الشركة المساهمة ....، مرجع سابق، ص١٩٣.

٤- وهذا ما أشارت إليه المادة ١٣ من قانون الشركات العراقي، المعدلة بموجب الأمر رقم ٦٤ لسنة ٢٠٠٤، التي نصت على ما يأتي: "يُعدُّ المؤسسون عقداً للشركة موقعاً من قبلهم، أو من قبل ممثليهم القانونيين ...". أما المكتتبين فهم ليسوا طرفاً في هذا العقد، لكنهم يكونون ملزمين به عند اكتتابهم بأسهم الشركة. وفي هذا الشأن أشارت الفقرة أولاً من المادة ٤١ من قانون الشركات، المعدلة بموجب الأمر رقم ٦٤ لسنة ٢٠٠٤، التي حددت البيانات الواجب ذكرها في بيان الاكتتاب، أنها يجب أن تتضمن، فيما تتضمنه من بيانات، شرطاً يفيد بـ "قبول المكتتبين لعقد الشركة". فهذا القبول يلزم المكتتبين بما يرتبه هذا العقد من آثار.

المرجع نفسه، ص١٩٣.

وتجدر الإشارة إلى أنه يجب توافر شرط الكتابة كذلك في كل تعديل للعقد، كما قضت بذلك المادة ٢٠٣ من قانون الشركات، قبل تعديلها بموجب الأمر رقم ٦٤ لسنة ٢٠٠٤، حيث نصت على أنه "لا يعتبر تعديل عقد الشركة نافذاً إلاّ بعد تصديقه من المسجل ونشره في النشرة وفي صحيفة يومية"[١].

وقد حدد القانون العراقي النسب التي يكتتب بها مؤسسو الشركة المساهمة – سواء كانت خاصة أم مختلطة – والتي يكتتب بها جمهور الأفراد[٢]. والواقع أن تحديد الحد الأدنى للنسبة التي يكتتب بها مؤسسو الشركة قصد به إضفاء الجدية على المشروع الذي يرمون القيام به، وبالمقابل فإن تحديد نسبة اكتتاب الجمهور قصد به إتاحة الفرصة لهم بالمساهمة في رأس مالها ومنع تحويلها إلى شركة مساهمة مغلقة[٣].

١- بيد أن الأمر رقم ٦٤ لسنة ٢٠٠٤ عدل صياغة هذه المادة، لتصبح على النحو الآتي: "لا يعتبر عقد الشركة صالحاً إلاّ بعد التصديق عليه من قبل المسجل وفقاً لما تنص عليه المادة ١٩". وواضح مدى ركاكة العبارات المستخدمة في صياغة النص، حيث كان من المفروض النص على أنه "لا يعد تعديل عقد الشركة نافذاً ...". والجدير بالذكر أن الأمر رقم ٦٤ لسنة ٢٠٠٤، أجرى تعديلاً شاملاً لقانون الشركات، وبضمنها إجراءات التأسيس، حيث بلغ مجموع التعديلات التي أُدخلت على قانون الشركات بموجب الأمر المذكور ما يزيد على ١٣٩ مادة من مواد هذا القانون. وقرر التعديل المذكور آلية جديدة لتأسيس الشركة يتمثل أبرزها، بموافقة المسجل على طلب التأسيس إذا وجد أن الطلب ليس فيه مخالفة لنص محدد في القانون. أما إذا وجد أنه يتضمن مخالفة، فإنه يصدر قراراً بالرفض، يبين فيه أسبابه والنصوص القانونية التي أُنتهكت والوقائع المتعلقة بكل انتهاك. (المادة ١٩ من قانون الشركات العراقي، المعدلة بموجب الأمر رقم ٦٤ لسنة ٢٠٠٤).
المرجع نفسه، ص٢٢٧.

٢- المادة ١٥ من قانون الشركات العراقي، المعدلة بموجب الأمر رقم ٦٤ لسنة ٢٠٠٤.

٣- إضافة إلى تحديد النسب التي يكتتب بها مؤسسو الشركة، فأن قانون الشركات العراقي، وبهدف منع استحواذ أقلية من المؤسسين على أسهم الشركة، فإنه حدد كذلك نسبة مساهمة الشخص في الشركة المساهمة، إذ نصت الفقرة أولاً من المادة ٣٢ على ما يأتي: "١- لا يجوز أن تزيد نسبة مساهمة الشخص الطبيعي أو المعنوي من غير القطاع الاشتراكي في الشركة المساهمة الخاصة على (٢٠%) عشرين من المئة من رأس مالها، وللجهة القطاعية المختصة أن تحدد الحد الأعلى لمساهمة الشخص الطبيعي أو المعنوي من غير قطاع الدولة في الشركة المختلطة على أن لا تتجاوز (١٠%) عشرة من المئة من رأس المال. ٢- لا يجوز أن تزيد نسبة مساهمة الشخص الطبيعي أو المعنوي على (٥%) خمس من المئة من رأس المال في شركة الاستثمار". بيد أن الأمر رقم ٦٤ لسنة ٢٠٠٤ قد علق العمل بالفقرة ١ من هذا النص، أي الغى الحد الأعلى لنسبة مساهمة الشخص، سواء كان طبيعياً أو معنوياً في رأس مال الشركة الواردة في هذه الفقرة، لتصبح مطلقة، ولكنه أبقى على الفقرة ٢ من هذا النص والخاصة بتحديد نسبة مساهمة الشخص في شركات الاستثمار وفقاً للنسبة المذكورة. وبعد إلغاء الحد الأعلى المذكور لمساهمة الشخص، أصبح بإمكان أقلية من المؤسسين الاستحواذ على أغلبية أسهم الشركة.
المرجع نفسه، ص٢٣٦.

نعود الآن لتبيان أسباب وشروط زيادة رأس مال الشركة المساهمة، فهناك عدة أسباب تدفع الشركة المساهمة إلى زيادة رأس مالها، فقد تدعو إلى ذلك حاجتها للحصول على أموال جديدة لتمويل مشاريعها التي تُلزم الشركة بتنفيذها، أو لتنفيذ خططها الاستثمارية المقبلة، أو لتحديث وسائل الانتاج بما يؤدي إلى تحسين وتطوير إنتاجها، كي تتمكن من منافسة منتجات الشركات الأخرى. وقد تلجأ الشركة لزيادة رأس مالها لكي تقوم بسداد ديونها. ولا تتم زيادة رأس مال الشركة إلا عند تحقق شروط معينة[١].

وانطلاقاً من ذلك سنقسم هذا الفرع إلى فقرتين:

الفقرة الأولى: أسباب زيادة رأس مال الشركة المساهمة.

الفقرة الثانية: شروط زيادة رأس مال الشركة المساهمة.

---

[١]- ومن الجدير بالذكر أنه على الرغم من وحدة بعض الأحكام التي قررها القانونين اللبناني والعراقي بشأن النظام القانوني لزيادة وتخفيض رأس مال الشركة المساهمة، إلا أن هناك خلافات واضحة بين القانونين المذكورين استدعت وجوب المقارنة بينهما، في بعض الحالات . وهذا نابع من أن هذين القانونين لا ينتميان إلى مدرسة واحدة في التحليل والبحث وصياغة الأحكام. فالقانون اللبناني هو شديد التأثير – مع الإقرار بوجود بعض الاختلافات – بالمدرسة القانونية الفرنسية، العريقة بتقاليدها القائمة على بناء القواعد القانونية على أساس منطق يهتم بالنظريات والمبادئ الكلية، ويلعب الفقه دوراً كبيراً في الجدل القانوني الذي يبرز حول تأصيل القواعد القانونية، وارجاعها إلى المبادئ الكلية للقانون. في حين تأثرت قواعد قانون الشركات في العراق وحدها دون غيرها – ولاعتبارات تاريخية معينة – ببعض قواعد قانون الشركات الانكليزي بفعل تطبيق قواعد هذا القانون بموجب "بيان الشركات" رقم ٢٦ لسنة ١٩١٩ الصادر عن القائد العام لقوات الاحتلال البريطاني آنذاك. ومن المعروف أن قواعد القانون الانكليزي، على نحو عام، لا تقيم وزناً للنظريات بقدر اهتمامها بالتطبيقات العملية، وتلعب السوابق القضائية التي قررتها المحاكم دوراً بارزاً باعتبارها إحدى مصادر القاعدة القانونية والتي تسهم في رفد المشرع بالعديد من القواعد التي تحكم المنازعات. وعلى الرغم من اتفاق القانونين العراقي واللبناني على استبعاد دور القضاء في إنشاء القاعدة القانونية، اكتفاءاً بوظيفته في حسم المنازعات، بيد أنه يلاحظ أن القضاء اللبناني كان له دوراً أرحب في التعامل مع نصوص القانون، وبضمنها نصوص قانون التجارة، وذلك بتفسيرها بطريقة تسهم في بث الحياة فيها، وتجعلها أكثر ملائمة لتطورات العصر وحاجاته المتجددة. بينما لم يكن للقضاء العراقي في مجال المسائل التي ينظمها قانون الشركات العراقي ذات الدور الذي كان للقضاء اللبناني، وهذا يفسر قلة الأحكام القضائية العراقية المذكورة في هذا البحث . والسبب يعود، بالدرجة الأساسية، إلى أن نصوص قانون الشركات العراقي – لاسيما في ظل تطبيق قانون الشركات السابق رقم ٣٦ لسنة ١٩٨٣ – قد تجاهلت تماماً دور القضاء، وأحالت حسم الكثير من المنازعات التي تثار بشأن تطبيق القانون إلى جهة إدارية هي مسجل الشركات.

المرجع نفسه، ص١٣-١٤.

الفقرة الأولى: أسباب زيادة رأس مال الشركة المساهمة

تلجأ الشركة إلى تكييف قدرتها المالية بما ينسجم مع الأوضاع الجديدة التي تعمل في ظلها، والتي توجب تغيير رأس مالها بالزيادة[1]. وتوجد عدة أسباب تدفع الشركة المساهمة إلى زيادة رأس مالها وتتمثل بالآتي: إخفاق المؤسسين ابتداءاً في تقدير رأس مال الشركة عند تأسيسها، توسيع نشاط الشركة، سداد ديون الشركة، مطالبة أعضاء الشركة بالحصول على الاحتياطي، رغبة المساهمين بالحصول على أسهم بدلاً من الحصول على أرباح نقدية، الاكتتاب بأسهم من قبل العاملين في الشركة، تجنب الآثار المترتبة على انخفاض القوة الشرائية للعملة، خسارة الشركة.

النبذة الأولى: إخفاق المؤسسين ابتداءاً في تقدير رأس مال الشركة عند تأسيسها

من الأسباب التي تدفع الشركة المساهمة إلى زيادة رأس مالها، ما ينسب إلى خطأ المؤسسين في تقدير رأس المال خلال المرحلة التأسيسية، وذلك عندما يكون تقديرهم له بمستوى أقل مما يستلزمه نشاط الشركة، فيتضح للشركة عدم كفاية رأس مالها للمشروع الذي تأسست من أجله، وذلك بسبب سوء تقدير المؤسسين لكفاية رأس المال منذ البداية[2].

النبذة الثانية: توسيع نشاط الشركة

قد تلجأ الشركة أيضاً إلى زيادة رأس مالها، حين تحقق نجاحاً كبيراً وتلاقي إقبالاً من جمهور المستهلكين، فترغب في توسيع نشاطها، فقد يصبح رأس المال عاجز عن مواجهة هذا التوسع، وهذا يستلزم في الغالب إضافة رؤوس أموال جديدة وذلك لتمويل مشاريعها التي تلتزم الشركة بتنفيذها[3]، أو لتنفيذ خططها الاستثمارية المقبلة،

---

[1]- أحمد إبراهيم البسام، **الشركات التجارية في القانون العراقي**، الطبعة الثانية، مطبعة العاني، بغداد، ١٩٦٧، ص٢٤٠.

[2]-محمد صالح بك، **شركات المساهمة في القانون المصري والقانون المقارن ومشروع قانون الشركات**، الطبعة الأولى، مطبعة جامعة فؤاد الأول، القاهرة، ١٩٤٩، ص٣٧٠.

وتجدر الإشارة إلى أن الشركة المساهمة في القانون العراقي تكون أما خاصة أو مختلطة، ومعيار التفرقة بينهما هو نسبة مساهمة الدولة في رأس المال، فالشركة المساهمة الخاصة هي التي تقل فيها نسبة مساهمة الدولة عن ٢٥% من رأس مال الشركة، أما الشركة المساهمة المختلطة فهي تلك التي تزيد فيها نسبة مساهمة الدولة عن ٢٥%. (المادة ٧ من قانون الشركات العراقي، المعدلة بموجب الأمر رقم ٦٤ لسنة ٢٠٠٤).

[3]- كأن ترغب الشركة المساهمة بشراء مصنع جديد، فتجد نفسها مضطرة لزيادة رأس مالها. =

أو أن الشـركة تسـتخدم الأمـوال الإضـافية للحصـول علـى آلات وأجهـزة جديـدة، أو تحـديث وسـائل الانتـاج لتطـوير إنتاجهـا، كـي تـتمكن مـن منافسـة منتجـات الشـركات الأخـرى. وقـد ترغـب الشـركة بتحقيـق وفـورات اقتصـادية لتخفـيض كلفـة الانتـاج، وهـو مـا يتحقـق علـى أثـر الانتاج الكبير[1].

النبذة الثالثة: سداد ديون الشركة

مـن أجـل أن تـتخلص الشـركة مـن الـديون التـي تنـوء بتحملهـا، فأنهـا تلجـأ إلـى زيـادة رأس مالهـا لغـرض القيـام بسـداد الـديون، حيـث تقـوم بتحويلهـا إلـى حصـص رأس المـال، وبالتـالي يزيـد هـذا الأخيـر بقـدر الـديون التـي تـم تحويلهـا، وذلـك فـي القـوانين التـي تجيـز هـذه الطريقـة. وبهـذا قـد يـزداد رأس المـال بسـبب عـدم مقـدرة الشـركة المسـاهمة علـى سـداد التزاماتهـا، ممـا قـد يـدفعها إلـى الاتفـاق مـع الـدائنين علـى إعطـائهم أسـهماً فـي الشـركة نظير التنازل عن ديونهم، أو تحويل سنداتهم إلى أسهم[2].

النبذة الرابعة: مطالبة أعضاء الشركة بالحصول على الاحتياطي

قـد تكـون موجـودات الشـركة المسـاهمة كبيـرة، فتلجـأ الشـركة إلـى تقويـة مركزهـا عـن طريـق تحويـل الاحتيـاطي إلـى رأس المـال وإصـدار أسـهم تـوزع مجانـاً علـى المؤسسـين للحيلولـة دون تظلمهـم ومطـالبتهم بتوزيعـه، باعتبـاره متحصـل مـن الأربـاح التـي حققتهـا الشركة[3].

= لطيف جبر كوماني، **الوجيز في شرح قانون الشركات الجديد رقم ٣٦ لسنة ١٩٨٣**، مطبعة العمال المركزية، بغداد، ١٩٨٦، ص٥٠.

١- فوزي محمد سامي، **شرح القانون التجاري**، الجزء الرابع، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ١٩٩٧، ص١٨١؛ خالد الشاوي، **شرح قانون الشركات التجارية العراقي**، الطبعة الأولى، مطبعة الشعب، بغداد، ١٩٦٨، ص٣٤٦.

٢- فوزي محمد سامي، الشركات التجارية، مرجع سابق، ص٣٧٨؛ أحمد رجب عبد العال، **المدخل المعاصر في محاسبة الشركات**، الدار الجامعية، بيروت، ١٩٨٢، ص٣٣٧.

٣- باسم محمد صالح وعدنان أحمد ولي العزاوي، **القانون التجاري، الشركات التجارية**، وزارة التعليم العالي والبحث العلمي، بغداد، ١٩٨٩، ص٢٠١ وما بعدها؛ شكري أحمد السباعي، **الوسيط في القانون التجاري المغربي والمقارن**، الجزء الخامس، الشركات، مكتبة المعارف للنشر والتوزيع، الرباط، ١٩٨٤، ص٤٦٧.

والجدير بالذكر أن المادة ٢٠٨ من قانون الشركات الفرنسي لعام ١٩٦٦ أجازت زيادة رأس مال الشركة، وذلك بالسماح للعاملين فيها بأن يصبحوا مساهمين، حيث سمح القانون المذكور للعاملين بالاكتتاب بأسهم زيادة رأس المال.

Merle Philippe, **Droit commercial, Sociétés commerciales**, 5 édition, Dalloz, 1996, P.559.

النبذة الخامسة: رغبة المساهمين بالحصول على أسهم بدلاً من الحصول على أرباح نقدية

حسب ما يشير إليه الواقع العملي في العراق، فإن من الأسباب الأخرى التي قد تدفع الشركة المساهمة إلى زيادة رأس مالها، هو رغبة المساهمين في الحصول على أسهم بدلاً من الحصول على أرباح نقدية. ويتم ذلك من خلال تحويل أرباح الشركات من الاحتياطي ثم اضافته إلى رأس المال، عن طريق تحويله إلى أسهم توزع على المساهمين مجاناً، بحيث يحصل كل مساهم على نسبة من هذه الأسهم بدلاً من الأرباح النقدية تتناسب مع عدد الأسهم التي يملكها. وهذا سببه ارتفاع القيمة السوقية للأسهم بالمقارنة مع القيمة الأسمية لها. وبالتالي فإن الاستمرار في تحويل الأرباح إلى أسهم دون أن يقابل ذلك توسع حقيقي في نشاط الشركة المساهمة، سينجم عنه آثار اقتصادية سلبية، لأن هذه الأموال سوف تعد جزءاً من رأس مال الشركة المساهمة دون أن تكون مستغلة في نشاطها. ورغبة المساهمين بالحصول على أسهم بدلاً من النقود جعل الزيادة في رأس المال، في بعض الأحيان، تزيد من المضاربة بالأسهم، وفقاً لما يشير إليه الواقع العملي في العراق[1].

وما يحد من هذه الآثار، كما يبدو، هو ما ورد في الفقرة ثالثاً من المادة ٥٤ من قانون الشركات العراقي، والتي أوجبت تقديم دراسة اقتصادية لمسوغات الزيادة وأسبابها إلى المسجِّل عند طلب زيادة رأس المال، فهذا من شأنه أن يعطي للمسجل امكانية تقدير مدى فائدة أو عدم فائدة الزيادة للشركة المساهمة، وبالتالي يستطيع أن يتخذ قراره بالموافقة أو الرفض، بناء على ذلك[2].

---

[1] فمن يحصل على ربح مائة ألف دينار يفضل أن يحصل بدلاً عنها مئة ألف سهم ويبيعها في سوق بغداد للأوراق المالية، حيث أن قيمتها تفوق مائة ألف دينار بكثير، لأن القيمة السوقية للأسهم أعلى من القيمة الأسمية لها. وينصرف مفهوم المضاربة إلى كل فعل من شانه تحقيق ربح نقدي (فائدة مادية)، إضافة إلى العوامل التي تتضمن عنصر الصدفة والمخاطرة. والمضاربة التي تعتمد معياراً اقتصادياً تتفق مع أغلب الأعمال التجارية. والجدير بالذكر أن سوق بغداد للأوراق المالية يخضع لقانون خاص هو قانون سوق بغداد للأوراق المالية رقم ٢٤ لسنة ١٩٩١.

نغم حنا رؤوف ننيس، **النظام القانوني لزيادة رأس مال الشركة المساهمة، دراسة مقارنة**، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة الموصل، العراق، ٢٠٠٠، ص٣٤-٣٥؛ باسم محمد صالح، **القانون التجاري**، القسم الأول، جامعة بغداد، ١٩٩٢، ص٣٤.

[2] تنص الفقرة ثالثاً من المادة ٥٤ من قانون الشركات العراقي، والتي تم تعليق العمل بها بموجب الأمر رقم ٦٤ لسنة ٢٠٠٤، على ما يأتي: "في الشركة المساهمة تقدم الشركة إلى المسجل قراراً من الهيئة العامة بزيادة رأس مالها، معززاً بدراسة اقتصادية بمسوغات الزيادة واوجه استخدامها، وأية بيانات ضرورية أخرى".

النبذة السادسة: تجنب الآثار المترتبة على انخفاض القوة الشرائية للعملة

إن انخفاض القوة الشرائية للعملة أو التضخم، هو فقدان النقود لقوتها الشرائية مقارنة مع ما يمكن شراءه من السلع والخدمات. وان تغير القوة الشرائية للنقود ليست ظاهرة جديدة، وإنما تأثيرها يعم اقتصاديات مختلف الدول (المتقدمة والنامية على حد سواء). ولعل تضخم الأسعار الحاصل في العراق بعد العام ١٩٩٠ من الأسباب الأخرى التي تدفع الشركات المساهمة، في هذا البلد، إلى زيادة رأس مالها، لأن حاجة الشركة إلى السلع والخدمات لمباشرة نشاطها يتطلب سيولة نقدية، وهذه السيولة في ارتفاع مستمر، وهذا يؤدي إلى عدم كفاية رأس مال الشركة الاسمي المسجل في عقد الشركة، ابتداءً، لذلك تلجأ الشركة إلى زيادة رأس مالها[١].

النبذة السابعة: خسارة الشركة

إذا ما تعرضت الشركة المساهمة للخسارة فإنها، إما أن تلجأ إلى إطفاء خسائرها من الاحتياطي القانوني بما لا يتجاوز ٥٠% منه، وما زاد على ذلك يكون خاضعاً لموافقة المسجل وفقاً للمادة ٧٤/ ثانياً من قانون الشركات العراقي[٢]، أو أن تعمل على زيادة رأس المال. وقد جعل قانون الشركات العراقي، في الفقرة ثانياً من المادة ٧٦، زيادة رأس المال هو أحد الحلول التي يمكن أن تلجأ إليها الشركة في حال بلغت خسارتها ٧٥% من رأس مالها الاسمي[٣]، وذلك لكي تعيد الشركة لدائنيها الحد الأدنى لضمانهم، لما للزيادة من أثر كبير على مركز الشركة المالي، باعتبار أن الغاية الأولى من زيادة رأس المال هو تدعيم هذا المركز المالي، بهدف توسيع أعمال الشركة في أغلب الأحيان[٤].

١- ياسين أحمد العيسى، **التضخم وأثره على عناصر الميزانية العامة**، مجلة دراسات الإنسانية والاجتماعية، الجامعة الأردنية، عمان، المجلد ٢٥، العدد ٢، تموز ١٩٩٨، ص٢٣٢ وما بعدها؛ نغم حنا رؤوف ننيس، مرجع سابق، ص٣٣-٣٤.

٢- الجدير بالذكر أن هذه الفقرة كانت تشترط موافقة المسجل والجهة القطاعية المختصة على إطفاء خسائر الشركة من الاحتياطي القانوني بما يتجاوز ٥٠% منه، أما بعد التعديل بموجب الأمر المرقم ٦٤ لسنة ٢٠٠٤ أصبح نص هذه الفقرة على النحو الآتي: "يستخدم الاحتياطي للوفاء بديون الشركة، بشرط ألا يتجاوز المبلغ المدفوع لتسديد ديون الشركة ٥٠% من الاحتياطي، ويخضع أي مبلغ يتجاوز هذه النسبة إلى موافقة المسجل".

٣- تنص هذه الفقرة على ما يأتي: "إذا بلغت خسارة الشركة ما يعادل، أو يتجاوز (٧٥%) خمسة وسبعون بالمئة من رأس مالها، وجب عليها اتخاذ أحد الإجراءين التاليين: ١- تخفيض، أو زيادة رأس مال الشركة. ٢-التوصية بتصفية الشركة".

٤- أكرم ياملكي وباسم محمد صالح، **القانون التجاري، الشركات التجارية**، القسم الثاني، مطبعة جامعة بغداد، ١٩٨٣، ص١٨٩.

إذن الغاية من لجوء الشركة إلى زيادة رأس مالها، الحصول على حاجتها من المال بدلاً من الاقتراض، إذ إن سعر الفائدة قد يكون عالياً، أو أن الشركة قد لجأت بالفعل إلى الاقتراض، إلا أنها لم تفلح. إضافة إلى ذلك فقد يكون قصد الشركة من الحصول على رأس المال أن تستثمره بصورة دائمة، وهو ما قد يكون مستحيل التحقق في معظم الأحوال بالنسبة للشركة إذا ما تم عن طريق الاقتراض. كما وقد تقرر الشركة زيادة رأس المال، أيضاً، عند عجزها في الحصول على مصادر لتمويل القرض، أو لاستنفادها التسهيلات المصرفية، مما يضطرها إلى تعزيز مركزها القانوني من خلال زيادة رأس مالها[١].

الفقرة الثانية: شروط زيادة رأس مال الشركة المساهمة

هناك ثلاثة شروط يجب أن تتوفر حتى يمكن للشركة المساهمة أن تزيد رأس مالها، وتتمثل بالآتي: تسديد كامل رأس المال، صدور قرار من الجمعية العمومية للشركة بزيادة رأس المال، موافقة المسجل على زيادة رأس المال.

النبذة الأولى: تسديد كامل رأس المال

وفقاً لهذا الشرط، ينبغي أن يكون رأس مال الشركة المساهمة المصرح به، وهو مليوني دينار عراقي على الأقل وفقاً للمادة ٢٨/ أولاً من قانون الشركات العراقي، قد تم دفعه بالكامل، حيث تنص الفقرة أولاً من المادة ٥٤ من قانون الشركات على أنه "للشركة زيادة رأس مالها إذا كان مدفوعاً بكامله". فالقانون العراقي يجيز للشركة المساهمة زيادة رأس مالها إذا كان مدفوعاً بالكامل، أي أنه قبل أن تلجأ الشركة إلى زيادة رأس مالها، يجب أن تكون قيم أسهمها قد سددت بالكامل ووضعت تحت تصرف الشركة. والحكمة من هذا النص واضحة ذلك لأن المفروض أن يكون رأس مال الشركة مدفوعاً بكامله وتحت تصرف الشركة قبل أن تلجأ الأخيرة إلى البحث عن أموال إضافية لتواجه بها احتياجاتها[٢]. فالشركة التي لم يُسدد رأس مالها بالكامل يمكنها الاستغناء عن زيادة رأس المال بمطالبة المساهمين بالباقي عليهم من قيمة أسهمهم، ذلك ان الأولى بالشركة السعي إلى تحصيل هذا الباقي بدلاً من سعيها إلى زيادة رأس مالها. وهذا الشرط منطقي، إذ كيف لشركة أن تزيد من رأس مالها وهي لم تحصل بعد

---

[١]- خالد الشاوي، مرجع سابق، ص٣٤٨.

[٢]- فوزي محمد سامي، الشركات التجارية، مرجع سابق، ص٣٧٩.

علـى قيمـة أسـهمها[١]. فحاجـة الشـركة إلـى رأس مـال إضـافي ينبغـي أن يُلبـى مـن رأس مالها الحالي، غير المسدد، قبل أن تتجه إلى زيادة رأس مالها[٢].

وفـي حالـة مـا إذا بقـي أقسـاط مـن قيمـة الأسـهم التـي لـم تسـدد عنـد الاكتتـاب التأسيسـي، فأنـه مـن غيـر الممكـن اتخـاذ قـرار بزيـادة رأس المـال إلا بعـد مضـي مـدة أربـع سـنوات، أو أقـل، مـن تـاريخ تأسـيس الشـركة، وذلـك لأن الفقـرة ثانيـاً مـن المـادة ٤٨ مـن قـانون الشـركات أوجبـت تسـديد الأقسـاط المتبقيـة مـن قيمـة الأسـهم التـي لـم يـتم تسـديدها خلال مدة لا تزيد على أربع سنوات من تاريخ تأسيس الشركة[٣].

وعـدت الفقـرة ثالثـاً مـن المـادة ٤٨ المـذكورة، الأقسـاط المسـتحقة دينـاً ممتـازاً واجـب الأداء للشـركة، وتفـرض علـى المـدين بهـا فائـدة تأخيريـة لا تقـل عـن ٥% ولا تزيـد علـى ٧% سـنوياً، عنـد التـأخير عـن التسـديد فـي التـاريخ المحـدد مـن جانـب مجلـس الإدارة، ولا تصـرف عنهـا أيـة أربـاح[٤]. ولتعزيـز ضـمانات تسـديد الاقسـاط المتبقيـة مـن قيمـة الأسـهم، جـاءت الفقـرة رابعـاً مـن هـذه المـادة بـالنص الآتـي: "تحـتفظ الشـركة بالأربـاح المسـتحقة للمسـاهم، بمـا يكفـي لتسـديد الاقسـاط المسـتحقة غيـر المسـددة والفوائـد المسـتحقة عليهـا، لحـين تسـديد كامـل تلـك الاقسـاط وفوائـدها التأخيريـة". كـذلك فـي حـال إذا لـم يقـم المسـاهم بتسـديد القسـط المسـتحق عـن قيمـة أسـهمه فـي التـاريخ المحـدد دون عـذر مشـروع، فـإن قـانون الشـركات أوجـب علـى مجلـس الإدارة اتخـاذ إجـراءات بيـع تلـك الأسـهم وبالكيفيـة التي حددها القانون[٥].

---

[١]- محمد صالح بك، مرجع سابق، ص١٨٠.

[٢]- عزيز العكيلي، **شرح القانون التجاري، الشركات التجارية**، الجزء الرابع، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ١٩٩٨، ص٣٢٧-٣٢٨؛ لطيف جبر كوماني، الشركات التجارية، مرجع سابق، ص١٧٠.

وكان قانون الشركات العراقي الأسبق لسنة ١٩٥٧ يشترط، لزيادة رأس مال الشركة، بأن يكون رأس المال مكتتب به كاملاً ومدفوعة أقساطه أيضاً بالكامل. والسبب في ذلك يرجع، كما يرى البعض، إلى الوقوف على "جدية" وجدارة الشركة في طلب الزيادة، عندما تكون قد حققت نجاحاً في حياتها، ولا ريب أن تمام الاكتتاب والدفع مؤشران على ذلك.

أكرم ياملكي، الوجيز في شرح القانون التجاري العراقي، مرجع سابق، ص١٨٩.

[٣]- تنص هذه الفقرة، التي علق العمل بها بموجب الأمر رقم ٦٤ لسنة ٢٠٠٤، على ما يأتي: "يجوز تقسيط متبقي قيمة الأسهم المكتتب بها في مرحلة التأسيس، على أن تسدد خلال مدة لا تزيد على أربع سنوات من تاريخ تأسيس الشركة".

[٤]- تنص الفقرة ثالثاً من المادة ٤٨ المذكورة على ما يأتي: "تكون الاقساط المستحقة ديناً ممتازاً واجب الايداء للشركة، وتفرض على المدين بها فائدة تأخيرية لا تقل عن (٥%) خمس من المئة ولا تزيد على (٧%) سبع من المئة سنوياً، عند التأخير عن التسديد في الموعد الذي يحدده مجلس الإدارة، ولا تصرف عنها أية أرباح".

[٥]- المادة ٤٩ من قانون الشركات العراقي.

وتجدر الإشارة إلى أن هناك رأياً في الفقه القانوني في العراق يذهب إلى أن الشركة غير ملزمة بأن يكون رأس مالها مدفوعاً بكامله لكي تتمكن من زيادة رأس مالها، لأن قانون الشركات لم ينص على هذا الشرط إلا عندما تريد الشركة إجراء الزيادة من خارجها[١].

وبالمقابل فإن الجانب الآخر من شراح القانون العراقي يذهبون، وبحق، إلى أنه يجب أن يكون رأس مال الشركة مدفوعاً بكامله لكي تتمكن من زيادة رأس مالها وبغض النظر عن الطريقة التي تتم بها زيادة رأس المال، لأن المادة ٥٤/ أولاً من قانون الشركات العراقي تتطلب، صراحة، لأغراض الزيادة وجوب أن يكون رأس مال الشركة المساهمة "مدفوعاً بكامله"، فهذه المادة جاءت بحكم عام ومطلق، ودونما أي تمييز بين طرق زيادة رأس المال[٢].

ويلزم القانون العراقي أن يتضمن عقد الشركة بياناً[٣] يحدد مقدار رأس مال الشركة المساهمة[٤]، ولذا فإنه يشترط لصحة الاكتتاب أن يكون رأس مال الشركة

١- طالب حسن موسى، **الموجز في الشركات التجارية**، الطبعة الثانية، بدون دار نشر، بغداد، ١٩٧٥، ص١٨٦.

٢- باسم محمد صالح وعدنان أحمد ولي العزاوي، مرجع سابق، ص٢٠٢؛ لطيف جبر كوماني، الوجيز في شرح قانون الشركات الجديد رقم (٣٦) لسنة ١٩٨٣، مرجع سابق، ص٧٧؛ أكرم ياملكي وفائق الشماع، **القانون التجاري**، وزارة التعليم العالي والبحث العلمي، بغداد، ١٩٨٠، ص١٥٧؛ موفق حسن رضا، **قانون الشركات أهدافه وأسسه ومضامينه**، مطبعة وزارة العدل، بغداد، ١٩٨٥، ص٩٨.

وحري بالذكر أن المادة ٢٠٥ من قانون التجارة اللبناني نصت على ما يأتي: "لا يجوز أن يزاد رأس مال الشركة إلا بعد دفع رأس المال السابق كله".

٣- المادة ١٣ من قانون الشركات العراقي والمادة ٨١ من قانون التجارة اللبناني.

٤- حدد القانون العراقي مقدار رأس مال الشركة المساهمة، كما سبق البيان، بما لا يقل عن مليوني دينار (المادة ٢٨ من قانون الشركات، المعدلة بالأمر المرقم ٦٤ لسنة ٢٠٠٤). وهذا المبلغ وفقاً للقانون العراقي لا يكفي في حقيقته لدفع نفقات أبسط تكاليف بعض إجراءات التأسيس، فكيف يمكن للشركة أن تباشر استغلالها بموجب هذه الإمكانيات الهزيلة. كما أنه يتعارض مع قاعدة كفاية رأس مال الشركة التي تقتضيها أصول الاستثمار الناجح، والتي كان يقررها قانون الشركات التجارية الملغي رقم ٣١ لسنة ١٩٥٧ في المادة الثامنة والستون. بيد أن بعض القوانين والأنظمة والتعليمات المعمول بها في العراق حددت حداً أدنى يفوق كثيراً ما حددته المادة المذكورة، فعلى سبيل المثال، فإن الحد الأدنى لرأس مال المصرف الذي يجب أن يتخذ شكل الشركة المساهمة، هو لا يقل عن عشرة مليارات دينار، وذلك بموجب المادة ١٤ من قانون المصارف الصادر بالأمر المرقم ٩٤ لسنة ٢٠٠٤، التي أجازت للبنك المركزي أن يقرر بتعليمات يصدرها زيادة الحد الأدنى المذكور. وبالفعل فقد صدرت مثل هذه التعليمات التي حددت الحد الأدنى لرأس مال المصرف المراد تأسيسه بما لا يقل عن خمسين مليار دينار، أعقبه تعليمات أخرى زادت الحد الأدنى لرأس مال المصرف المحلي إلى مائتي مليار دينار. =

مكتتب بـه بالكامـل[١]. وينبغـي التمييـز بـين الاكتتـاب بكامـل رأس المـال وبـين الوفـاء بـه، فـإذا كانـت القاعـدة هـي وجـوب الاكتتـاب بكامـل رأس المـال، إلاّ ان ذلـك لا يعنـي وجـوب الوفـاء بـه بالكامـل عنـد الاكتتـاب، لأن الأخيـر يتضـمن الرغبـة مـن شـخص مـا بالانضـمام إلـى الشركة، ومـا يترتـب علـى ذلـك مـن التزامـات، فـي حـين أن الوفـاء بقيمـة الأسـهم مـا هـو إلاّ تنفيذاً لهذا الالتزام[٢].

النبذة الثانية: صدور قرار من الجمعية العمومية للشركة بزيادة رأس المال

لابـد مـن موافقـة الجمعيـة العموميـة للشـركة علـى زيـادة رأس مالهـا، حيـث تجيـز الفقـرة ثانيـاً مـن المـادة ٥٤ مـن قـانون الشـركات زيـادة رأس مـال الشـركة المسـاهمة بقـرار معـدل للعقـد تتخـذه الجمعيـة العموميـة للشـركة وبإصـدار أسـهم جديـدة[٣]، ويحـدد القـرار مقـدار الزيـادة وأسـبابها وأوجـه إنفاقهـا. ولـم يميـز قـانون الشـركات العراقـي النافـذ بـين الجمعيـة العموميـة العاديـة وبـين الجمعيـة العموميـة غيـر العاديـة[٤]، بيـد أن قـرار الجمعيـة

= فاروق إبراهيم جاسم، النظام القانوني لمؤسسي الشركة المساهمة ...، مرجع سابق، ص٢٣٧.

ويذهب البعض إلى أن قانون الشركات العراقي لم ينص، صراحة، على القاعدة المتقدمة، فقد أجاز القانون تأسيس الشركة دون الاكتتاب بكامل رأس مالها المعلن.

المرجع نفسه، ص٢٣٨-٢٣٩.

١- وقد نصت المادة ٨٣ من قانون التجارة اللبناني على هذا الشرط صراحة، إذ بيّنت بأنه "لا يجوز أن يكون رأس مال الشركة المغفلة أقل من ثلاثين مليون ليرة لبنانية يجب الاكتتاب به كاملاً".

٢- الياس ناصيف، موسوعة الشركات التجارية، الجزء السابع، مرجع سابق، ص٢٤٧.

G. Roblot Ripert, M. German Par, **Triate de droit commercial**, L.G.D.J., 18 édition, Paris, 2001, No.1442-1443.

٣- تنص هذه الفقرة، المعدلة بموجب الأمر رقم ٦٤ لسنة ٢٠٠٤، على ما يأتي: "يجب أن تكون زيادة رأس المال في الشركات المساهمة ... وفقاً لقرار تتخذه الجمعية العمومية للشركة بتعديل عقد الشركة وإصدار أسهم جديدة".

٤- تجدر الإشارة إلى أن القانون العراقي لم يتبن التفرقة التقليدية السائدة في القانون اللبناني . وغيره . في التمييز بين الجمعية العمومية التأسيسية والجمعية العمومية العادية والجمعية العمومية غير العادية (المواد ١٧٩-٢٠٤ من قانون التجارة اللبناني)، حيث أن القانون العراقي – كما بينا سابقاً – لا يقر سوى بوجود جمعية عمومية (هيئة عامة) للشركة، دون تمييز ما إذا كانت تأسيسية، أو عادية، أو غير عادية. وقد وضع قانون الشركات العراقي قواعد موحدة تطبق بشان اجتماعات الجمعية العمومية، ولم يميز – كقاعدة – بين الاجتماع التأسيسي لهذه الجمعية – الذي ينعقد لمرة واحدة في حياة الشركة – وبين باقي اجتماعات هذه الجمعية التي يكون انعقادها جائزاً طيلة بقاء الشركة، وذلك في الأحكام التي تحكم الدعوة إلى هذا الاجتماع كتلك المتعلقة بمدة الدعوة إلى الاجتماع والنصاب المطلوب لصحة الاجتماع والأكثرية المطلوبة لصدور القرارات وكيفية الطعن فيها. بيد أن القانون العراقي اشار أيضا، بالمقابل، إلى بعض الأحكام التي تنطبق على الاجتماع التأسيسي دون غيره من الاجتماعات، ومن أهم هذه الأحكام الخاصة تلك المتعلقة بالجهة التي تملك حق توجيه الدعوة وما يتضمنه جدول أعمال الاجتماع التأسيسي من موضوعات.

فاروق إبراهيم جاسم، النظام القانوني لمؤسسي الشركة المساهمة ...، ص١٦٠، ٣١٨ وما بعدها.

العموميـة بزيـادة رأس المـال يُعـد مـن القـرارات غيـر العاديـة، كمـا هـو معلـوم، فقـد بينـت الفقـرة ثانيـاً مـن المـادة ٩٢ مـن قـانون الشـركات العراقـي الحـالات التـي يسـتلزم فيهـا صـدور قرار غير عادي ومن بينها زيادة رأس المال(١).

النبذة الثالثة: موافقة المسجل على زيادة رأس المال

إن قـرار الجمعيـة العموميـة للشـركة المسـاهمة المتعلـق بالزيـادة يجـب تقديمـه إلـى مسـجِّل الشـركات معـززاً بدراسـة اقتصـادية حـول أسـباب الزيـادة، وأوجـه اسـتخدامها وأيـة بيانـات ضـرورية أخـرى. وتـنص المـادة ٥٤/ رابعـاً مـن قـانون الشـركات العراقـي، المعدلـة بموجـب الأمـر رقـم ٦٤ لسـنة ٢٠٠٤، علـى أن "يوافـق المسـجِّل علـى طلـب قـانوني بزيـادة رأس مـال الشـركة خـلال (١٥) خمسـة عشـر يومـاً مـن تقـديم الطلـب، ويعتبـر المسـجل موافقـاً علـى الزيـادة ويصـدر إخطـاراً بـذلك، مـا لـم يـرفض المسـجِّل الطلـب بموجـب إخطـار خطـي يبـين فيـه الأسـباب القانونيـة والموجبـة لقـراره". فعلـى المسـجِّل الموافقـة علـى طلـب الزيـادة المقدم إليـه خـلال خمسـة عشـر يومـاً مـن تـاريخ تقديمـه، وفـي حـال مـرور هذه المدة ولـم يـرفض المسـجِّل الطلـب بموجـب إخطـار خطـي يوضـح فيـه الأسـباب الموجبـة لقـرار الـرفض الصـادر عنـه، فـإن ذلـك يُعـدّ بمثابـة موافقـة منـه علـى طلـب الزيـادة، وفقـاً للفقـرة رابعاً من المادة ٥٤ المذكورة(٢).

ونشـير أخيـراً إلـى الطبيعـة القانونيـة لزيـادة رأس المـال، فزيـادة رأس مـال الشـركة المسـاهمة يمثـل تصـرف قـانوني، يـتم بموجبـه تعـديل عقـد الشـركة، بمـا يترتـب عليـه مـن

١- تنص هذه الفقرة، المعدلة بموجب الأمر رقم ٦٤ لسنة ٢٠٠٤، على ما يأتي: "إذا اقتصر جدول الأعمال على تعديل عقد الشركة، أو زيادة، أو تقليل رأس مالها، أو اقالة رئيس، أو عضو في مجلس إدارتها، أو دمجها، أو تحويلها، أو تصفيتها، أو بيع نصف أو أكثر من موجوداتها في صفقة تعقد خارج أعمالها الاعتيادية وتتم بموجب الفقرة رابعاً من المادة ٥٦، يقتضي الأمر عندئذ حضور النصاب المطلوب للاجتماع الأول".

٢- الجدير بالذكر أن قانون الشركات العراقي، قبل التعديل المذكور الصادر عام ٢٠٠٤، كان يشترط، لزيادة رأس المال، موافقة الجهة القطاعية لجميع أنواع الشركات، لكن الموافقة اقتصرت بعدل هذا التعديل على الشركة المساهمة فقط ومن خلال موافقة المسجِّل فقط ولا تسأل الجهة القطاعية المختصة، وفقاً لنص المادة ٥٤/ رابعاً المذكورة أعلاه. ولم يحدد قانون الشركات المقصود بهذه الجهة، ويمكن القول بأن المقصود بها الوزارات والهيئات والمؤسسات الحكومية ذات العلاقة بنشاط الشركة، أي الجهات التي لها حق الإشراف على النشاط الذي تروم الشركة القيام به، فيُعد البنك المركزي، على سبيل المثال، جهة قطاعية يتعين أخذ موافقتها عند تأسيس شركة مساهمة يكون غرضها القيام بأعمال مصرفية (مصرف)، أو شركات متعلقة بالاستثمار المالي. وتكون هيئة السياحة هي الجهة القطاعية للشركات التي تقوم بنشاطات سياحية. وهكذا بشأن باقي النشاطات.

لطيف جبر كوماني، الشركات التجارية، مرجع سابق، ص١٧١؛ فاروق إبراهيم جاسم، النظام القانوني لمؤسسي الشركة المساهمة ...، مرجع سابق، ص٢٢٧.

تغيرات تلحق به. ومن هذا الجانب يظهر سؤال حول الطبيعة القانونية لهذا التصرف القانوني؟، فيلاحظ أن موقف الباحثين والشراح في العراق، بهذا الشأن، ينقسم إلى رأيين: الأول، يذهب إلى أن زيادة رأس مال الشركة المساهمة عن طريق اصدار أسهم جديدة عبارة عن عقد، وأن بطلان عقد زيادة رأس مال الشركة لا يؤدي إلى بطلان الشركة، وأن أطراف هذا العقد هم المكتتبون والشركة ممثلة بمجلس الإدارة[1].

أما الرأي الثاني، فيذهب إلى أن تحديد الطبيعة القانونية لزيادة رأس مال الشركة المساهمة يتطلب التمييز بين حالتين: الأولى، حالة زيادة رأس المال من خلال الاكتتاب العام، أو عن طريق تحويل ديون الشركة إلى أسهم، فهنا تُعدّ زيادة رأس المال عقداً بين الشركة والمكتتب بالأسهم الجديدة، أو بينها وبين الدائنين. أما الحالة الثانية، فهي الزيادة التي تحصل عن طريق دمج الاحتياطي في رأس المال وتوزيع الأسهم على المساهمين بنسبة هذا الاحتياطي، أو من خلال زيادة القيمة الأسمية للأسهم، ففي هذه الحالة يُعدّ زيادة رأس المال تصرفاً قانونياً يتم بإرادة الشركة المنفردة، ولا يمكن اعتبار هذه الزيادة عقد بين الشركة والمساهمين، لأن قرار الزيادة يصدر من المساهمين أنفسهم بوصفهم جمعية عمومية للشركة[2].

والرأي الأخير هو الأدق، كما يبدو، باعتبار أن قرار زيادة رأس المال يصدر من الجمعية العمومية للشركة المساهمة التي تضم جميع أعضاء الشركة، وبالتالي فهي المعبر عن إرادة الشركة فيما يتعلق باتخاذ قرار زيادة رأس المال. فقرار الزيادة لم يتخذه المساهمون، بصفتهم الشخصية، بل باعتبارهم ممثلين عن الشركة، وما يدعم ذلك، أن قرار الزيادة يسري حتى على الأعضاء الذين عارضوا هذا القرار في اجتماع الجمعية العمومية للشركة المساهمة[3].

---

[1]- عباس مرزوق فليح العبيدي، **الاكتتاب في رأس مال الشركة المساهمة، دراسة قانونية وعلمية**، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ١٩٩٨، ص١٣٩.

[2]- كامل عبد الحسين البلداوي ومهند ابراهيم الجبوري، **زيادة رأس مال الشركة المساهمة**، بحث مقبول للنشر في مجلة الرافدين للحقوق، تصدر عن كلية القانون، جامعة الموصل، العراق، ١٩٩٩، ص٨ وما بعدها.

[3]-نغم حنا رؤوف نيس، مرجع سابق، ص٥٣.

الفرع الثاني

زيادة رأس مال الشركة المساهمة عن طريق إصدار أسهم جديدة

تنص المادة ٥٥ من قانون الشركات العراقي، المعدلة بموجب الأمر رقم ٦٤ لسنة ٢٠٠٤، على أنه "للهيئة العامة في الشركة المساهمة ... تغطية زيادة رأس المال بإحدى الطرق الآتية: أولاً- إصدار أسهم جديدة، تسدد اقيامها نقداً. ثانياً- تحويل أموال من الفائض المتراكم، أو من علاوات الإصدار (الاحتياط الأساسي)، إلى أسهم توزع على المساهمين بنسبة مساهمة كل منهم في رأس المال[١]. ثالثاً- احتجاز جزء من أرباح الشركة كاحتياطي لتوسيع وتطوير المشروع بدلاً من توزيعه أرباحاً، بعد استثماره فعلاً في الغرض المحتجز من أجله، واضافة هذا الاحتياطي إلى رأس المال وإصدار أسهم جديدة بما يعادل هذا الاحتياطي يوزع على المساهمين بنسبة مساهمة كل منهم برأس المال ...". فكما هو واضح من هذا النص، فان الطريقة الأولى والرئيسية لزيادة رأس مال الشركة المساهمة، تكون عن طريق إصدار أسهم جديدة (طرح أسهم جديدة للاكتتاب)، خلال مدة ثلاثين يوماً من تاريخ تبلغ الشركة بموافقة المسجِّل، على زيادة رأس المال، ويبقى الاكتتاب مفتوحاً مدة لا تقل عن ثلاثين يوماً ولا تزيد على ستين يوماً قابلة للتمديد مدة مماثلة[٢].

وقد بين القانون العراقي، أحكام هذا الاكتتاب الذي يسمى "اكتتاب زيادة رأس المال"، وقد أطلق القانون على الاكتتاب مصطلح الاكتتاب العام، بمعنى أنه ليس خاصاً يقتصر على مساهمي الشركة، بل يعرض على الجمهور. وتطبق أحكام الاكتتاب التأسيسي على اكتتاب زيادة رأس المال، من حيث المبدأ، كما يشير إلى ذلك نص المادة ٥٦/ أولاً من قانون الشركات العراقي[٣].

---

[١]- كانت الفقرة ثانياً من هذه المادة قبل تعديل ٦٤/ ٢٠٠٤ تنص على الآتي: "تحويل أموال من الفائض المتراكم إلى أسهم توزع على المساهمين بنسبة مساهمة كل منهم برأس المال".

لطيف جبر كوماني، الشركات التجارية، مرجع سابق، ص١٧٢.

[٢]- كان نص المادة ٥٦/ أولاً، قبل التعديل بموجب الأمر رقم ٦٤ لسنة ٢٠٠٤، يشترط موافقة الجهة القطاعية على زيادة رأس المال، كي تبدأ مدة الثلاثين يوماً التي يجب على الشركة المساهمة خلالها أن تطرح الأسهم الجديدة للاكتتاب العام.

[٣]- المرجع نفسه، ص١٧٣.

وتنص المادة ٥٦/ أولاً من قانون الشركات العراقي، المعدلة بموجب الأمر رقم ٦٤ لسنة ٢٠٠٤، على ما يأتي: "يجب طرح الأسهم الجديدة في الشركة المساهمة للاكتتاب العام خلال (٣٠) ثلاثين يوماً من تاريخ اخطار بموافقة المسجل على زيادة رأس المال، ويبقى الاكتتاب في أسهم الشركة مفتوحاً لمدة لا تقل عن (٣٠) ثلاثين =

ويشير قانون الشركات العراقي إلى أن الزيادة في رأس المال تتحقق بمقدار الأسهم المكتتب بها والمدفوعة قيمتها عند الاكتتاب، وفقاً للمادة ٥٦/ أولاً منه، وهذا يعني أن القانون العراقي لم يشترط لنفاذ الزيادة، الاكتتاب بحد أدنى، أي بنسبة ٧٥% منها، كما هو الحال بالنسبة للاكتتاب التأسيسي، بيد أنه يحق للشركة المساهمة أن تطرح ما تبقى من أسهم الزيادة في اكتتاب عام جديد، خلال السنوات الأربعة التالية لغلق الاكتتاب، وبانتهاء هذه المدة يخفض رأس مال الشركة الإسمي بقدر الأسهم غير المكتتب بها. لذلك فإن الزيادة تتحقق بانتهاء الاكتتاب، وبعدد الأسهم التي جرى الاكتتاب بها[١].

وعند غلق الاكتتاب، نكون أمام ثلاث حالات، الأولى إذا كانت الأسهم المكتتب بها والمدفوعة قيمتها عند غلق الاكتتاب مساوية لمبلغ الزيادة المحدد سلفاً من جانب الجمعية العمومية عند اتخاذ القرار المتعلق بزيادة رأس المال، ففي هذه الحالة يتم تعديل عقد الشركة بالمبلغ المحدد سلفاً؛ وذلك لعدم وجود أسهم متبقية بعد غلق الاكتتاب المتعلق بزيادة رأس المال[٢].

أما الحالة الثانية فإن لم يُكتتب بجميع الأسهم المعروضة للاكتتاب بعد استيفاء المدة الأصلية، أو بعد التمديد، فيحق لمجلس الإدارة عرض الأسهم المتبقية للبيع إما في سوق بغداد للأوراق المالية وفقاً للصيغة التي يراها المجلس مناسبة[٣]، أو إجراء

= يوماً ولا تزيد على (٦٠) ستين يوماً، ويجوز تمديد هذه المدة لمدة مماثلة بشرط تسديد قيمة الأسهم الكاملة أثناء مدة الاكتتاب، وتتحقق الزيادة في رأس المال بقدر عدد الأسهم المكتتب بها والمدفوعة قيمتها عند اغلاق الاكتتاب، وفي ما عدا ذلك، تطبق أحكام الاكتتاب الأصلية على الأسهم الجديدة بما في ذلك أحكام المادتين (٤٤) و (٤٧) من هذا القانون. وذلك بالقدر الذي لا يتعارض مع طبيعة زيادة رأس مال الشركة".

وعلى وجه العموم فإن أحكام الاكتتاب التأسيسي في القانون العراقي تلقي على عاتق المؤسسين جملة موجبات، منها: أولاً– تنظيم الوسيلة التي يتم بمقتضاها الاكتتاب، أي إصدار بيان الاكتتاب، بما فيها موافقة المسجل على إصدار بيان الاكتتاب، وتحديد البيانات التي يتضمنها بيان الاكتتاب. ثانياً– تنظيم الوثيقة التي يقع بموجبها الاكتتاب، أي تنظيم وثيقة، أو استمارة الاكتتاب وفق الشكل الذي حدده القانون. ثالثاً– ينبغي على المؤسسين الأخذ بالحسبان الجهة التي يتم الاكتتاب لديها ومدته، ثم توزيع الأسهم بين المكتتبين بعد غلق الاكتتاب، إضافة إلى مراعاتهم لموجب عدم التصرف بالأموال المودعة وبيان جزاء إخلالهم بالموجب المذكور.

ولبيان تفاصيل موجبات المؤسسين الأساسيين في جمع رأس مال الشركة المساهمة طبقا للقانونين العراقي واللبناني يراجع: فاروق إبراهيم جاسم، النظام القانوني لمؤسسي الشركة المساهمة ....، مرجع سابق، ص٢٥٢ وما بعدها.

[١] لطيف جبر كوماني وعلي كاظم الرفيعي، **القانون التجاري**، وزارة التعليم العالي والبحث العلمي، بغداد، ٢٠٠٠، ص٢٢٩.

[٢] نغم حنا رؤوف ننيس، مرجع سابق، ص٥٨.

[٣] المادة ٥٦/ ثالثاً من قانون الشركات العراقي، المعدلة بموجب الأمر رقم ٦٤ لسنة ٢٠٠٤.

اكتتاب جديد خلال السنوات الأربعة التالية لغلق الاكتتاب، تعرض فيه قيمة الأسهم المتبقية للجمهور[1].

أما الحالة الثالثة والأخيرة فتتعلق بفرضية إذا جاء الاكتتاب بأكثر من مبلغ الزيادة المحددة سلفاً من جانب الجمعية العمومية للشركة المساهمة، فإنه وقياساً على التأسيس وبالإحالة من المادة ٥٦/ أولاً إلى المادة ٤٤، المعدلة بموجب الأمر رقم ٦٤ لسنة ٢٠٠٤، فإن المادة الأخيرة تعالج ذلك، حيث تنص الفقرة ثانياً منها على أنه "إذا تبين بعد انتهاء مدة الاكتتاب واغلاقه أن الاكتتاب في أسهم الشركة قد تجاوز عدد الأسهم المطروحة، يتوجب توزيع الأسهم بين المكتتبين بنسبة مساهمة كل منهم"[2].

وبموجب طريقة إصدار أسهم جديدة للاكتتاب المذكورة، تلجأ الشركة إلى زيادة رأس مالها بإصدار أسهم جديدة بقدر الزيادة المراد تحقيقها، وفقاً لما قررته الجمعية العمومية في اجتماعها غير العادي، وذلك بطرح الأسهم الجديدة للاكتتاب[3]. ويمكن تعريف الاكتتاب بأنه عمل إرادي ينضم بمقتضاه الشخص إلى عقد تأسيس الشركة، بأداء حصة مالية مقابل عدد من الأسهم، كي ما يحوز صفة الشريك[4].

وتنحصر هذه الطريقة في إصدار أسهم جديدة بقدر الزيادة التي تقررها الشركة في رأس المال، وهي الطريقة التي يتم اعتمادها، في العادة، لزيادة رأس المال، أي تُعد

---

[1]- المادة ٤٧ من قانون الشركات العراقي، المعدلة بموجب الأمر رقم ٦٤ لسنة ٢٠٠٤، بدلالة المادة ٥٦/أولاً منه، المعدلة أيضا بموجب الأمر المذكور.

[2]- نغم حنا رؤوف ننيس، مرجع سابق، ص٥٩.

[3]- ويتمتع جميع المساهمين الجدد والقدماء، بمقتضى هذه الطريقة، بذات الحقوق وعلى قدم المساواة، إلا أن هناك خلافاً حول اقتسام أرباح السنة الجارية على قدم المساواة بين المساهمين الجدد والمساهمين القدماء، فهناك من يذهب إلى القول بأنه يجب التفريق بين الشركاء الأصليين وبين الشركاء الجدد، حيث يتقرر نصيب الشركاء الجدد من الأرباح ابتداء من تاريخ اعتبارهم مساهمين في الشركة. وهناك من لا يفرق بين الاثنين. إلا أن الرأي الأول هو الراجح، كما يبدو، فمن العدل أن لا يشترك المساهم الجديد في الأرباح عن الفترة السابقة على شرائه للأسهم.

أحمد إبراهيم البسام، **مبادئ القانون التجاري**، الجزء الأول، بدون ذكر دار نشر، بغداد،١٩٦١، ص٤٣١؛ فوزي محمد سامي، الشركات التجارية، مرجع سابق، ص٣٨٢-٣٨٤.

[4]- أبو زيد رضوان، **الشركات التجارية في القانون الكويتي المقارن**، الطبعة الأولى، دار الكتاب الحديث، الكويت، ١٩٧٨، ص٣٦٩.

من الطرق الشائعة التي تلجأ إليها الشركة المساهمة في زيادة رأس مالها[١]. وهذا ما نص عليه قانون الشركات العراقي صراحة في المادة ٥٥/ أولاً المذكورة[٢].

ويجب مراعاة القواعد القانونية المتعلقة بتأسيس الشركات المساهمة بالنسبة للأسهم الجديدة المصدرة[٣]، لذلك يطبق على الاكتتاب بأسهم زيادة رأس المال بعض شروط الاكتتاب التأسيسي، من حيث وجوب إجراء الاكتتاب لدى مصرف، ومدة الاكتتاب، وصدور بيان الاكتتاب[٤].

وتؤدي هذه الطريقة، من الناحية الفعلية، إلى جلب أموال جديدة تضاف إلى رأس مال الشركة المساهمة، وتكون الزيادة عبر إصدار أسهم نقدية جديدة لها ذات القيمة الإسمية التي للأسهم الأصلية ويتم طرحها في اكتتاب عام يشترك فيه الجمهور وقدماء المساهمين، أو تتضمن إصدار أسهم عينية تمنح لمقدمي الحصص العينية في الحالة التي تتم فيها الزيادة عبر هذه الحصص فقط[٥].

١- مصطفى كمال طه، **القانون التجاري، الشركات التجارية، (الاحكام العامة في الشركات – شركات الأشخاص – شركات الأموال)**، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية، ١٩٩٦، ص٣٢٣ وما بعدها.

٢- فعلى سبيل المثال، لو فرض أن الشركة المساهمة رغبت بزيادة رأس مالها بقدر مئة ألف سهم، فإنها تصدر مئة ألف سهم جديدة قيمة كل منها ديناراً واحداً أيضاً. ونشير إلى أن المشرع العراقي يذهب في المادة المذكورة (٥٥/ أولاً)، إلى تسمية هذه الطريقة بإصدار أسهم جديدة، وهذا الأمر، كما يبدو، يؤدي إلى الخلط؛ نظراً لأن إصدار أسهم جديدة يحدث حتى في حالة دمج الاحتياطي، أو تحويل الديون إلى أسهم. لذلك نوصي أن تُسمى هذه الطريقة بـ "إصدار أسهم جديدة للاكتتاب".

نغم حنا رؤوف ننيس، مرجع سابق، ص٥٥.

٣- وقد تبنى المشرع اللبناني هذا المفهوم عندما نص، في المادة ٢٠٦ من قانون التجارة اللبناني، على وجوب مراعاة "القواعد القانونية المتعلقة بتأسيس الشركات المغفلة بالنسبة للأسهم الجديدة المصدرة ...".

الياس ناصيف، **موسوعة الشركات التجارية**، الجزء الثاني عشر، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠١٠، ص٣٢٢-٣٢٣.

٤- لطيف جبر كوماني وعلي كاظم الرفيعي، مرجع سابق، ص٢٢٩.

وتنص المادة ٤٤ من قانون الشركات العراقي، المعدلة بموجب الأمر رقم ٢٠٠٤/٦٤، على ما يأتي: "أولاً– يكون المصرف مسؤولاً عن صحة الاكتتاب الذي يجري فيه، وعليه القيام بما يأتي: ١- غلقه عند انتهاء مدته والاعلان عن ذلك في صحيفتين يوميتين وتبليغ لجنة المؤسسين. ٢- الاحتفاظ بجميع الأموال المقبوضة من المكتتبين وعدم تسليمها إلى المؤسسين. ٣- إعادة المبالغ الفائضة إلى المكتتبين بعد خمسة عشر يوماً من إجراء التوزيع للأسهم بين المكتتبين وفق البند (ثانياً) من هذه المادة. ثانياً– إذا تبين بعد انتهاء مدة الاكتتاب واغلاقه أن الاكتتاب في أسهم الشركة قد تجاوز عدد الأسهم المطروحة، يتوجب توزيع الأسهم بين المكتتبين بنسبة مساهمة كل منهم".

٥- فريد العريني، **القانون التجاري اللبناني**، الدار الجامعية للطباعة والنشر، بيروت، ٢٠٠٠، ص٦٤٢.

وتجدر الإشارة إلى أن طريقة زيادة رأس المال بإصدار أسهم جديدة تؤدي إلى تعديل النظام الأساسي للشركة، فلا يكفي أن تجتمع الجمعية العمومية غير العادية لاتخاذ قرار الزيادة، بل يجب أن تجتمع مرة ثانية، بعد تمام =

وزيادة رأس المال عن طريق إصدار أسهم جديدة تطرح في اكتتاب عام من شأنها أن تؤدي إلى دخول طائفة جديدة من المساهمين تزاحم قدماء المساهمين في ناتج الشركة. ومما لا ريب فيه أن وصفاً كهذا يترتب عليه إفادة المساهمين الجدد والإضرار بالمساهمين القدماء، ولاسيما إذا كانت أعمال الشركة مزدهرة وقد حققت أرباحاً وكونت احتياطياتها من هذه الأرباح[1]. ولتلافي هذا الوضع غير العادل، فإن القانون العراقي يقرر صراحة حق الأفضلية للمساهمين القدماء في الاكتتاب بأسهم زيادة رأس المال (الأسهم الجديدة)، وكذلك إلى إجازة إضافة علاوة إصدار للأسهم الجديدة[2].

وانطلاقاً من ذلك سنقسم هذا الفرع إلى فقرتين:

الفقرة الأولى: حق الأفضلية.

الفقرة الثانية: علاوة الإصدار.

= زيادة رأس المال، وفقاً للقانون، لتعديل النظام الأساسي. وعند انتهاء عملية الاكتتاب بالأسهم الجديدة، تنعقد الجمعية العمومية غير العادية، على غرار الجمعية التأسيسية، للنظر في صحة إجراءات هذه العملية، ولاسيما للمصادقة على تقدير الحصص العينية. وتطبق على أعضاء مجلس الإدارة ومقدمي الحصص العينية ومفوضي المراقبة والخبراء، في حال بطلان زيادة رأس المال، ذات الأحكام المتعلقة بالمسؤولية المدنية وبالمسؤولية الجزائية، التي تطبق عليهم في حال بطلان تأسيس الشركة. بيد أنه إذا تحقق وجود المخالفة، وترتب مسؤولية الأشخاص المذكورين، فإن البطلان يقتصر على بطلان زيادة رأس المال، من دون أن يتعداها إلى بطلان الشركة مع نظامها السابق. ويزول البطلان بتصحيح العيب، أو بمرور المدة المحددة بسنة، بموجب أحكام المادة ٢١٤ من قانون التجارة اللبناني. بيد أنه لا يجوز الإدلاء ببطلان زيادة رأس المال تجاه الغير، ويبقى المكتتبون ملزمين بتحرير أسهمهم بالقدر اللازم لتسديد ديون الشركة السابقة للحكم بالبطلان.

الياس ناصيف، موسوعة الشركات التجارية، الجزء الثاني عشر، مرجع سابق، ص٣٢٤-٣٢٥.

[1] ولعله بمثال عملي يتضح كيفية اختلال التوازن في الحقوق بين المساهمين القدماء والمساهمين الجدد، فلو فرض أن شركة مساهمة تأسست برأس مال قدره خمسة ملايين دينار، موزعة على خمسة آلاف سهم، قيمة كل منها الاسمية ألف دينار، وبعد مباشرة العمل وتحقيق أرباح واقتطاع الاحتياطيات، أصبحت الشركة تملك احتياطياً قدره خمسة ملايين دينار، فإن قيمة السهم الحقيقية تكون ألفي دينار (خمسة ملايين دينار رأس المال زائداً خمسة ملايين دينار الاحتياطي مقسمة على خمسة آلاف سهم). ولو زيد رأس المال خمسة ملايين دينار أخرى (أي خمسة آلاف سهم)، فإن قيمة السهم الحقيقي تصبح ألف وخمسمائة دينار (خمسة عشر مليون مجموع رأس المال والاحتياطي مقسمة على عشرة آلاف سهم، وهي عدد الأسهم القديمة والجديدة). ونخلص من هذا المثال أن المساهم الجديد، الذي دفع ألف دينار في السهم، يحصل في الواقع على سهم قيمته الحقيقية ألف وخمسمائة دينار، في حين أن القيمة الحقيقية للسهم الأصلي قد انخفضت من ألفي دينار إلى ألف وخمسمائة دينار.

مصطفى كمال طه، **أصول القانون التجاري**، الدار الجامعية للطباعة والنشر، بيروت، ١٩٩٣، ص٥١٥.

[2] أكرم ياملكي وفائق الشماع، مرجع سابق، ص١٥٨.

الفقرة الأولى: حق الأفضلية

يُراد هنا بحق الأفضلية، تمتع جميع المساهمين في الشركة المساهمة بحق الأولوية في الاكتتاب بالأسهم الجديدة، بنسبة ما يملكون من أسهم عند زيادة رأس المال بطريق إصدار أسهم جديدة للاكتتاب[1].

وقد اعطى القانون العراقي للمساهمين القدماء في الشركة المساهمة، حق الأفضلية في الاكتتاب بالأسهم الجديدة التي تصدرها الشركة بهدف زيادة رأس مالها، بنسبة مجموع الأسهم الجديدة على الأسهم القديمة التي يملكونها، إذ تنص المادة ٥٦/ ثالثاً، المعدلة بموجب الأمر رقم ٦٤ لسنة ٢٠٠٤، على أنه "لكل مساهم حق الأفضلية في شراء الأسهم بسعر الاكتتاب بعدد يتناسب مع عدد الأسهم التي يملكها، ويمنح المساهمون مهلة لممارسة هذا الحق امدها (١٥) خمسة عشر يوماً من تاريخ توجيه الدعوة للمساهمين بشراء الأسهم، ويجب أن تذكر الدعوة تاريخ بدء فترة الاكتتاب ونهايته والقيمة الإسمية للأسهم، وفي حال انتهاء المدة المنصوص عليها في الفقرة (أولاً) من هذه المادة وبقاء بعض الأسهم مطروحة للاكتتاب، يجوز لمجلس الإدارة طرح الأسهم للبيع في سوق بغداد للأوراق المالية وفق الصيغة التي يراها مناسبة"[2].

١- فاروق إبراهيم جاسم، **حقوق المساهم في الشركة المساهمة**، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة بغداد، ١٩٩٣، ص١١١.

(٢)- وتنص المادة ١١٢ من قانون التجارة اللبناني على ما يأتي: "عندما يزاد رأس المال بإنشاء أسهم جديدة يراد الاكتتاب بها نقداً يكون مبدئياً للمساهمين من جميع الفئات الموجودة حق الأفضلية في الاكتتاب بمجموع الأسهم الجديدة على نسبة الأسهم القديمة التي يملكونها، وعلى وجه لا يقبل التنقيص ...". والمثال الآتي يبين لنا كيفية ممارسة هذا الحق، فلو فرض أن شركة رأس مالها ثلاثين مليون دينار مقسمة على ثلاثين ألف سهم، القيمة الأسمية لكل منها ألف دينار، قررت زيادة رأس مالها بمقدار ثلاثين مليون دينار أيضا، مقسمة على ثلاثين ألف سهم، بقيمة أسمية قدرها ألف دينار لكل منها، في هذه الحالة يكون لكل مساهم قديم الحق في الاكتتاب في أسهم زيادة رأس المال بقدر عدد الأسهم الأصلية التي يملكها. فلو كان عدد هذه الأسهم الأصلية مائة سهم أصبح له "حق غير منتقص" في الاكتتاب في مائة سهم جديد. ولو فرض أن نفس الشركة قررت زيادة رأس مالها خمسة عشر مليون دينار ووزعتها على خمسة عشر ألف سهم، بقيمة أسمية قدرها ألف دينار لكل منها، فيكون لكل مساهم يحوز سهمين أصليين "الحق غير المنتقص" في الاكتتاب في سهم واحد من أسهم زيادة رأس المال. وهذا التوزيع هو حاصل نسبة رأس المال الأصلي إلى الزيادة المقررة (أي ثلاثين مليون دينار مقسمة على خمسة عشر مليون دينار). وإذا لم يتم الاكتتاب في أسهم الزيادة بالكامل بسبب تقاعس بعض قدماء المساهمين عن استعمال حق الأفضلية المقرر لهم، فيعرض ما تبقى من أسهم دون اكتتاب على المساهمين مرة أخرى ليكتتبوا فيه، كل بنسبة ما يملكه من أسهم أصلية. ويسمى حقهم في هذه الحالة "حق الاكتتاب المنتقص". ففي المثال السابق (شركة رأس مالها ثلاثين مليون دينار، موزعة على ثلاثين ألف سهم، القيمة الاسمية ألف دينار لكل =

فيتضح من خلال هذا النص أن قانون الشركات العراقي أعطى للمساهمين القدماء حق الأفضلية بالاكتتاب بالأسهم الجديدة، إذ يحق لكل مساهم الاكتتاب بالأسهم الجديدة بقدر مساهمته برأس المال، وإذا حصل تنافس على شراء الأسهم يجب الأخذ بالحسبان أن لا تتجاوز نسبة مساهمة الشخص الواحد الحدود التي بينها القانون، وهي ٢٠% على الأكثر في الشركات المساهمة الخاصة[1]. وبذلك يظهر أنه يشترط، لمباشرة حق الأفضلية بالاكتتاب بالأسهم الجديدة من جانب المساهمين القدماء في القانون العراقي، أن لا يؤدي مباشرة هذا الحق من قبل المساهم إلى زيادة نسبته في الشركة المساهمة عن الحد المقرر (٢٠%)، وفقاً للفقرة أولاً من المادة ٣٢ من قانون الشركات العراقي، قبل تعليق العمل بها بموجب الأمر رقم ٦٤ لسنة ٢٠٠٤. كذلك يشترط أن يباشر هذا الحق من جانب المساهم ضمن المدة المحددة قانوناً، والتي لا تتجاوز خمسة عشر يوما[2].

ومن المعلوم أن الاكتتاب يكون عاماً، نظراً لأنه معروض منذ البداية للجميع بيد أن بيان الاكتتاب يتضمن إلزاماً في أن تعرض الأسهم، أولاً، على المساهمين القدماء ولمدة خمسة عشر يوماً، فهنا يُطرح سؤال حول امكانية أن تتحقق الزيادة باكتتاب المساهمين فقط، دون أن تعرض على الجمهور ؟. الإجابة ستكون بالنفي وفقاً لقانون الشركات العراقي، لأنه كما أشرنا فأن المادة ٥٦/ أولاً أوضحت أن الاكتتاب عام، ثم أن الفقرة ثالثاً من ذات المادة تشترط أن يكون اكتتاب المساهمين بعدد من الأسهم يتناسب مع مساهمته في رأس المال. أي أن القرار الذي يصدر من الجمعية

=منها، قررت زيادة رأس مالها إلى ستين مليون دينار، وأصدرت لتغطية هذه الزيادة ثلاثين ألف سهم)، لو فرض أن المساهمين القدماء استعملوا "حق الاكتتاب غير المنتقص" واكتتبوا في عشرين ألف سهم فقط وتبقى عشرة آلاف سهم، عندئذ تعرض الأسهم المتبقية على المساهمين ليكتتبوا فيها بمقتضى "حقهم في الاكتتاب المنتقص"، فيكون لكل مساهم يحوز ثلاثة أسهم أصلية الحق في الحصول على سهم واحد من الأسهم المتبقية. وهذه النتيجة هي حاصل نسبة رأس المال الأصلي – وقدره ثلاثين مليون دينار – إلى الجزء المتبقي، بدون اكتتاب، من مقدار زيادة رأس المال، وهو مبلغ عشرة مليون دينار الممثلة لمجموع القيم الاسمية لأسهم الزيادة التي لم يكتتب فيها في المرة الأولى، وعددها عشرة آلاف سهم.

فريد العريني، القانون التجاري للبناني، مرجع سابق، ص٦٤٧-٦٤٨.

[1] المادة ٣٢/ أولاً من قانون الشركات العراقي، التي عُلق العمل بها بموجب الأمر رقم ٦٤ لسنة ٢٠٠٤.

[2] المادة ٥٦/ ثالثاً من قانون الشركات العراقي، المعدلة بموجب الأمر رقم ٦٤ لسنة ٢٠٠٤.

وثمة من يرى أن الغاية من إعطاء حق الأفضلية للمساهمين القدماء، عدم السماح لمساهمين جدد الدخول إلى الشركة على الرغم من عدم موافقة المساهمين القدماء.

أكرم ياملكي، الوجيز في شرح القانون التجاري العراقي ...، مرجع سابق، ص١٩١.

العمومية بزيادة رأس مال الشركة المساهمة هو الذي يحدد مقدار هذه الزيادة، وهو الذي يخصص جزء منه للمساهمين القدماء على فرض مساهمة الجميع، وبالتالي فإن الجزء الآخر المتبقي يعرض على الجمهور. وهذا يعني أن الاكتتاب لا يمكن أن يقتصر على المساهمين القدماء[1].

ويجب أن تدفع قيمة أسهم الزيادة نقداً، أي كاملة لا يجوز التقسيط فيها، لأن الشركة المساهمة بحاجة إلى المال، فلا يمكن أن تلجأ إلى تقسيط اقيام الأسهم عادة. وهذا ما أشارت إليه العبارة الواردة في المادة ٥٦/ أولاً من قانون الشركات العراقي ومفادها: "... والمدفوعة قيمتها عند غلق الاكتتاب". وتكون زيادة رأس مال الشركة المساهمة بمقدار الأسهم المكتتب بها والمدفوعة قيمتها، ويحق لمجلس الإدارة طرح الأسهم المتبقية، بعد انتهاء المدة المحددة للاكتتاب، للبيع في سوق بغداد للأوراق المالية، وهذا ما تضمنته الفقرة ثالثاً من المادة ٥٦ من قانون الشركات العراقي، المعدلة بموجب الأمر رقم ٦٤ لسنة ٢٠٠٤. كذلك يشترط لتحقق الزيادة، وفقاً لطريقة إصدار أسهم جديدة للاكتتاب، تعديل العقد بما يتوافق مع الزيادة المتحققة، وهذا ما نصت عليه الفقرة ثانياً من المادة ٥٤ من قانون الشركات العراقي، المعدلة بموجب الأمر رقم ٦٤ لسنة ٢٠٠٤[2].

ويستمد حق الأفضلية في الاكتتاب بالأسهم الجديدة مبرره القانوني من دعامتين أساسيتين: الأولى، حق المساهمين في الاكتتاب بالأسهم الجديدة نتيجة إلى حقهم في موجودات الشركة والاحتياطيات التي تكونت في المدة الماضية، والثانية، حق الشركاء في الحفاظ على وحدتهم على النحو الذي يؤدي إلى تفادي دخول الغير إلى الشركة بغية عدم مشاركة المساهمين في موجودات الشركة واحتياطياتها، مع احتفاظ كل شريك بنسبة ما يملكه في رأس المال[3].

ويرى البعض، أن قيام جميع المساهمين بممارسة حق الأفضلية وحصولهم على أسهم الزيادة، سوف يؤدي إلى انتفاء الحاجة للاكتتاب العام بأسهم الزيادة، وتكون هذه الحالة بمثابة اكتتاب مغلق بين المساهمين[4].

وبشأن جواز بيع حق الأفضلية في القانون العراقي، يذهب رأي في الفقه إلى القول بجواز بيع حق الأفضلية، إذ يرى أن بيع هذا الحق أمراً جائزاً استناداً إلى القواعد

---

[1]- لطيف جبر كوماني، الشركات التجارية، مرجع سابق، ص١٧٣-١٧٤.

[2]- المرجع نفسه، ص١٧٤-١٧٥.

[3]- أحمد عبد الرحمن الملحم، قانون الشركات التجارية الكويتي والمقارن، مرجع سابق، ص١١١٠-١١١١.

[4]- موفق حسن رضا، مرجع سابق، ص١٠٠.

العامة، باعتبار أن البيع هو مبادلة مال بمال، وأن المال هو كل حق له قيمة مالية، وبالتالي من الجائز بيع حق الأفضلية، بوصفه حق شخصي له قيمة مالية[1].

وهذا الرأي جدير بالتأييد، كما يبدو، من جانب المشرع العراقي من خلال النص صراحة على جواز بيع حق الأفضلية وعدم تركه للقواعد العامة.

ويبدو أن حق الأفضلية في الاكتتاب بالأسهم الجديدة نص ملزم، ينجم عنه بطلان الاكتتاب في حالة زيادة رأس مال الشركة المساهمة من دون تمكين المساهمين من ممارسة هذا الحق، فمناط الالتزام يكمن في مسألتين: الأولى، تمكين المساهمين من ممارسة هذا الحق، والثانية، منحهم فترة لممارسة هذا الحق لا تقل عن خمسة عشر يوماً من تاريخ نشر دعوة المساهمين لذلك، فإذا انخفضت هذه الفترة أقل من خمسة عشر يوماً بَطل الاكتتاب[2].

ويحسن التنويه إلى أن حق الأفضلية ليس متعلقاً بالنظام العام، في قانون الشركات العراقي، وذلك يتناسب مع كونه من الحقوق ذات الطبيعة المالية، ومتناسباً من جهة أخرى، مع حاجات الشركة المساهمة في إدخال مستثمرين استراتيجيين بأسهم زيادة رأس المال. لذلك من الجائز أن يتضمن نظام الشركة نصاً يقضي بنزول المساهمين، مقدما، عن حقهم في الأفضلية، أو تقييد هذا الحق بأي قيد. وقد يرد في نظام الشركة ما يفيد تنازل المساهمين عن ذلك الحق، أو يرد فيما بعد عن طريق تعديل نظام الشركة بقرار من الجمعية العمومية غير العادية[3].

---

[1] باسم محمد صالح وعدنان أحمد ولي العزاوي، مرجع سابق، ص٢٠٦.

[2] ويلاحظ أن نص المادة ٥٦/ ثالثاً من قانون الشركات العراقي، المعدلة بموجب الأمر رقم ٦٤ لسنة ٢٠٠٤، جعل منح المهلة للمساهمين مسألة وجوبية على الشركة، في حين أن قانون الشركات العراقي السابق لسنة ١٩٨٣، كان يترك الأمر جوازي للشركة، وفقاً للمادة ٥٦ منه.

[3] وعلى الرغم من أن القانون العراقي سكت عن تناول حكم تنازل المساهم عن حق الأفضلية بالاكتتاب بالأسهم الجديدة بمقابل، إلا أن جانب من شراح القانون العراقي يذهب إلى أن يصار إلى إجازة التنازل عن حق الأفضلية بالشروط التي يخضع لها التنازل عن الأسهم نفسها، بالاستناد إلى أن حق الأفضلية هو، ميزة لها قيمة مالية وأن هذه القيمة المالية تتمثل في الاحتياطي المقتطع من الأرباح والمزايا الأخرى التي تتحقق لمن يرغب بشراء هذا الحق، ومنها اشتراكه في شركة ناجحة ومستقرة، ومن ثم فإن المساهم الذي لا يرغب بمباشرة هذا الحق يستطيع التنازل عنه بمقابل. وتجدر الإشارة إلى أن القانون المصري يقرر جواز التنازل عن حق الأفضلية بالشروط نفسها التي يخضع لها التنازل عن الأسهم بنص صريح، حيث تقرر المادة ٩٦ من اللائحة التنفيذية للقانون رقم ٥٩ لسنة ١٩٨١، أنه "يجوز تداول هذا الحق خلال فترة الاكتتاب في الزيادة، سواء كان بشكل منفصل، أو بالتبعية مع الأسهم الأصلية". =

كما أنه من الممكن أن يفرض نظام الشركة بعض القيود على ممارسة حق الأفضلية، كأن يقصر ممارسته على حصة من الأسهم الجديدة تعادل نصف، أو ربع نسبة ما يملكه المساهم في رأس مال الشركة. ونشير أيضاً إلى أن المشرع العراقي لم يحدد أية شروط للتنازل عن الأفضلية في الاكتتاب، أو تقييد هذا الحق، كأن يشترط للتنازل تحقيق مصلحة الشركة المساهمة وأن يقدم مراقبو الحسابات ومجلس الإدارة تقريراً لأسباب ومسوَّغات التنازل عن حق الأفضلية في الاكتتاب بالأسهم الجديدة، أو تقييده[١].

ويثار التساؤل حول مصير الاكتتاب بالأسهم الجديدة في حالة عدم التقيد بأحكام حق الأفضلية (كما لو قامت الشركة المساهمة – على سبيل المثال – بتوجيه الدعوة إلى بعض المساهمين دون البعض الآخر للاكتتاب بالأسهم الجديدة) ؟. ابتداءاً لابد أن نشير إلى أن القانون العراقي قد سكت عن ايراد حكم بنص صريح في حالة مخالفة الأحكام المتعلقة بحق الأفضلية المقررة للمساهم في الاكتتاب بالأسهم الجديدة[٢]. وفي شأن هذه المسألة ذهب الفقه إلى اتجاهين، الأول يرى أن خرق

= فاروق إبراهيم جاسم، حقوق المساهم في الشركة المساهمة ...، مرجع سابق، ص١١٩؛ نغم حنا رؤوف ننيس، مرجع سابق، ص٦٣.

[١] أحمد عبد الرحمن الملحم، قانون الشركات التجارية الكويتي والمقارن، مرجع سابق، ص١١١١-١١١٢.
وقد أجاز المشترع اللبناني النص في نظام الشركة على تقرير بعض الامتيازات للأسهم القائمة قبل زيادة رأس المال، سواء من حيث التصويت، أو الأرباح، أو ناتج التصفية. ويكون للجمعية العمومية غير العادية حق الموافقة على منح هذه الامتيازات للأسهم القديمة (المادة ١١٠ من قانون التجارة اللبناني). ويرى البعض أن تحويل الأسهم الأصلية إلى أسهم ممتازة لا يترتب عليه ضرر لأحد، إذ يفيد المساهمون القدماء من هذه المزايا التي تقرر لهم، ولا يضار منها المساهمون الجدد؛ كونهم يقبلون على الاكتتاب في الأسهم الجديدة وهم على بينة من الأمر. ونادراً ما تلجأ الشركة المساهمة إلى هذا الحل، عند زيادة رأس مالها، لأسباب ذات طبيعة نفسية، فليس من مصلحتها أن تعطي للمكتتبين الجدد في أسهم الزيادة الانطباع بأنهم سيكونون مساهمين من الدرجة الثانية، بل على العكس، تقرر الشركة هذه الامتيازات لأسهم الزيادة، حيث أنها تضحي في هذه الحالة بمصلحة المساهمين القدماء، لاسيما إذا كانت الشركة في موقف مالي متردي يدفعها إلى ولوج هذا الطريق لجلب أموال جديدة من خارجها تزيد بها رأس مالها وتحسن بواسطتها أوضاعها المالية. بيد أنه يشترط، في هذه الحالة، توفر الشرطين الآتيين: الأول، أن يرخص النظام الأساسي، ابتداء، للشركة المساهمة بجواز زيادة رأس المال عن طريق إصدار أسهم ممتازة، والثاني، أن توافق على ذلك الجمعية العمومية غير العادية بناء على اقتراح مجلس الإدارة، وتقرير من مفوض المراقبة بشأن الأسباب المبررة لذلك.
فريد العريني، القانون التجاري اللبناني، مرجع سابق، ص٦٤٦-٦٤٧.

[٢] ونشير هنا إلى بعض أحكام حق الأفضلية وفقاً لقانون الشركات الفرنسي، فطبقاً للمادة ١٨٣ من قانون الشركات الفرنسي، المعدلة بموجب القانون رقم ١٣٢١/٨٥ لسنة ١٩٨٥، فإن حق الأفضلية =

الأحكام المتعلقة بحق الأفضلية المذكور يؤدي إلى بطلان زيادة رأس المال، وقد يترتب عليها، مع ذلك، المسؤولية المدنية لأعضاء مجلس الإدارة قبل المساهمين المتضررين[1]. بينما يذهب الاتجاه الثاني إلى أن عدم التقيد بأحكام الحق المذكور يؤدي إلى بطلان الزيادة وتقرير المسؤولية التضامنية لأعضاء مجلس الإدارة ومراقبي الحسابات[2]. ويبدو أن هذا الرأي الأخير جدير بالتأييد، لذلك نوصي المشرع العراقي بإقراره.

= في الاكتتاب بالأسهم الجديدة تفتح أمام المساهمين، وبصورة متناسبة مع مبلغ أسهمهم، في أي زيادة نقدية لرأس المال، وأي شرط مخالف لذلك يُعد باطلاً. فحق الأفضلية، وفقاً للقانون المذكور، يتقرر فقط في حالة إصدار أسهم جديدة (نقدية)، وكل شرط يرد في نظام الشركة يقضي بخلاف ذلك يعتبر باطلاً. كذلك حددت المادة ١٨٨ من قانون الشركات الفرنسي، المعدلة بالقانون رقم ٩٤/ ٨٧٩ لسنة ١٩٩٤، مدة عشرة أيام ابتداء من تاريخ افتتاح الاكتتاب، كحد أدنى للمهلة الممنوحة للمساهمين لغرض ممارسة حق الاكتتاب، أي لا يمكن أن تكون هذه المهلة أقل من عشرة أيام، ومن ثم يجوز منح مدة أطول. كما يقرر قانون الشركات الفرنسي جواز إلغاء حق الأفضلية والتضحية به إذا اقتضت ذلك مصلحة الشركة، وذلك بقرار من الجمعية العمومية بناء على تقرير مجلس الإدارة، أو الإدارة العامة، وتقرير مراقبي الحسابات (المادة ١٨٦ من قانون الشركات الفرنسي، المعدلة بالقانون رقم ٨٥/١٣٢١ لسنة ١٩٨٥).

Francis Lefebvre**, Mémento pratique sociétés commerciales**, Editions Francis Lefebvre, Paris, 1995, P.624; George Ripert et Rene Roblot, **Traité élémentaire de droit commercial**, Douziemetion, Paris, 1986, P.1054.

والجدير بالذكر أن المادة ١١٣ من قانون التجارة اللبناني أجازت للجمعية العمومية غير العادية أن تقرر إلغاء حق الأفضلية في الاكتتاب كلياً أو جزئياً، أو أن تبقي عليه وتغير من نسب توزيع الأسهم على قدماء المساهمين بحيث تكون بنسبة أخرى غير النسبة المعينة للأسهم القديمة. وإذا قررت الجمعية العمومية إلغاء الحق المذكور وطرحت الأسهم الجديدة على الجمهور من غير المساهمين، ليكتتب فيها، تعين اتخاذ الإجراءات التي نص عليها القانون بشأن تقويم الحصص العينية، وإلاَّ كانت زيادة رأس المال باطلة. ويلاحظ أن المشرع قد أراد من وراء اتخاذ إجراءات تقويم الحصص العينية، حماية قدماء المساهمين من أن يزاحمهم المساهمون الجدد في ناتج نشاط الشركة الذي لم يكن لهم فضل في تحقيقه، لذلك قرر أن الاكتتاب في أسهم زيادة رأس المال من قبل الجمهور، من غير المساهمين، يتم بالقيمة الحقيقية لهذه الأسهم، بدلاً من قيمتها الاسمية. ويتم تقدير هذه القيمة على أساس نصيبها في صافي أصول الشركة وقت زيادة رأس المال.

فريد العريني، القانون التجاري اللبناني، مرجع سابق، ص٦٥١-٦٥٣.

[1] ادور عيد، مرجع سابق، ص٣٠٧.

[2] خالد الشاوي، مرجع سابق، ص٣٦٢.

ويؤيد هذا الاتجاه الأخير القضاء الفرنسي.

Georg Ripert Et Rene Reblot, Op. Cit., PP.1160-1161.

الفقرة الثانية: علاوة الإصدار

لحماية المساهمين القدماء وتعويضهم عن انخفاض القيمة الحقيقية للأسهم الأصلية بسبب دخول طائفة جديدة من المساهمين نتيجة اكتتابهم في أسهم زيادة رأس المال، تصدر الشركة المساهمة أسهم زيادة رأس المال بأعلى من قيمتها الاسمية على أن تعتبر الزيادة بمثابة علاوة الإصدار[١]، أي أن المساهم الجديد يدفع مبلغاً يزيد عن القيمة الاسمية للأسهم، في نظير اشتراكه مع المساهمين القدماء في الأرباح السابقة والاحتياطي[٢].

وقد قضت الفقرة أولاً من المادة ٣١ من قانون الشركات العراقي[٣]، بأنه "للشركة المساهم بعد مباشرتها نشاطها، عرض أسهم الاكتتاب العام بثمن يزيد على قيمتها الاسمية وتعتبر هذه الزيادة علاوة إصدار، تسجل في حساب احتياطي علاوة الإصدار بعد تغطية مصاريف الإصدار منها ولا يجوز توزيع هذا الاحتياطي أرباحاً". بيد أن تعديل الفقرة ثالثاً من المادة ٥٦ من قانون الشركات العراقي بموجب الأمر رقم ٦٤ لسنة ٢٠٠٤ أعطى لكل مساهم حق الأفضلية بشراء الأسهم بسعر الاكتتاب، وسعر الاكتتاب هنا يعني قيمة السهم الاسمية، وهي دينار عراقي، مضافاً إليها ما يتقرر من مبلغ يمثل علاوة إصدار[٤].

ويلزم قانون الشركات العراقي أن تصدر الأسهم بقيمة اسمية متساوية وتحدد هذه القيمة بدينار عراقي واحد. والأصل أن الشركة المساهمة لا تستطيع إصدار أسهم

---

[١] فإذا كانت القيمة الاسمية للسهم، على سبيل المثال، ألف دينار عراقي وقيمته الحقيقية ألف وخمسمائة دينار، ثم انخفضت هذه الأخيرة إلى ألف ومئتين وخمسين دينار، بعد زيادة رأس المال وإصدار الأسهم الجديدة، وبالتالي فإن الشركة المساهمة، عندما تصدر أسهم زيادة رأس المال، فإنها تصدرها بقيمة اسمية قدرها ألف دينار، مضافاً إليها مئتين وخمسين ديناراً كعلاوة إصدار، على أساس أن المبلغ الأخير يمثل الفرق بين القيمة الحقيقية للسهم الأصلي قبل زيادة رأس المال وهذه القيمة بعد الزيادة.

فريد العريني، القانون التجاري اللبناني، مرجع سابق، ص٦٥٣.

وحول موضوع علاوة الاصدار يراجع:

Herly, **Influence de la prime d'émission sur le marché financier**, Banque, 1965.

[٢] علي البارودي، **القانون التجاري**، مطبعة أطلس، القاهرة، ١٩٨٦، ص٢٧٦.

[٣] عُلق العمل بهذه المادة بموجب الأمر رقم ٦٤ لسنة ٢٠٠٤.

[٤] لطيف جبر كوماني، الشركات التجارية، مرجع سابق، ص١٧٦.

بأقل، أو أكثر من قيمتها الاسمية، عند تأسيسها[1]، بيد أنه في الغالب أن يتم الإصدار بأعلى من القيمة الاسمية عند زيادة رأس المال[2]. وقد أجاز القانون العراقي – استثناءاً – عرض أسهم جديدة للاكتتاب العام عند زيادة رأس مال الشركة المساهمة بقيمة أعلى من القيمة الاسمية، وتعتبر هذه الزيادة علاوة إصدار تسجل في حساب احتياطي علاوة الإصدار بعد تغطية مصاريف الإصدار منها. ولا يسمح بتوزيع هذا الاحتياطي أرباحاً[3]. وبالتالي يخصص المبلغ الزائد عن القيمة الاسمية لتغطية مصاريف الإصدار[4]، والباقي منه يفتح به حساب خاص يطلق عليه حساب احتياطي علاوة الإصدار ولا يدخل في حساب الأرباح والخسائر. وتحدد قيمة علاوة الإصدار بقرار من الجمعية العمومية بناء على اقتراح مجلس الإدارة في ضوء الاعتبارات المتعلقة بنشاط الشركة وأسعار أسهمها في سوق بغداد للأوراق المالية، وبعد موافقة الجهة القطاعية المختصة والمسجل[5].

وبالتالي فإن قانون الشركات العراقي راعى وضع أسس لتقدير هذه العلاوة، وجعل هذا التحديد خاضعاً لرقابة الجهة القطاعية المختصة والمسجل، إضافة إلى أنه

---

[1]- تنص المادة ٣٠ من قانون الشركات العراقي، المعدلة بموجب الأمر رقم ٦٤ لسنة ٢٠٠٤، على ما يأتي: "تكون القيمة الأسمية للسهم الواحد ديناراً واحداً، ولا يجوز إصدار أسهم بقيمة أقل أو أعلى من ما ذكر، باستثناء ما تنص عليه المواد من ٥٤ إلى ٥٦". أي المواد المتعلقة بزيادة رأس المال.

[2]-علي الزيني، **أصول القانون التجاري**، الجزء الثاني، مكتبة النهضة المصرية، القاهرة، ١٩٤٥، ص٢٨٣؛ نوري طالباني وكامل عبد الحسين وهاشم الجزائري، **القانون التجاري**، القسم الأول، وزارة التعليم العالي والبحث العلمي، بغداد، ١٩٧٩، ص٢٤٣.

[3]- الفقرة أولا من المادة ٣١ من قانون الشركات العراقي، المعلق العمل بها بموجب الأمر رقم ٦٤ لسنة ٢٠٠٤. وتجدر الإشارة إلى أن البعض يذهب إلى اعتبار احتياطي علاوة الإصدار نوع خاص من الاحتياطي القانوني، يستخدم فقط من أجل تغطية مصاريف الشركة المساهمة في الإصدار، والرصيد الباقي يحول إلى الاحتياطي، على أن لا يستخدم كزيادة لرأس مال الشركة.

نغم حنا رؤوف ننيس، مرجع سابق، ص٧٠.

[4]- وهذه المصاريف تشمل نفقات الإعلان عن الاكتتاب وعمولة المصرف الذي يتولى عملية الاكتتاب وباقي المصاريف. فاروق إبراهيم جاسم، **القواعد الأساسية في قانون الشركات، موجز أحكام قانون الشركات رقم ٢١ لسنة ١٩٩٧**، مكتبة الرواد للطباعة، بغداد، ١٩٩٨، ص٦٠.

[5]- تنص الفقرة ثانياً من المادة ٣١ من قانون الشركات العراقي، المعلق بها العمل بموجب الأمر رقم ٦٤ لسنة ٢٠٠٤، على ما يأتي: "يحدد مبلغ علاوة الإصدار المنصوص عليها في البند (أولاً) من هذه المادة بقرار من الهيئة العامة للشركة بناء على اقتراح مجلس الإدارة في ضوء الاعتبارات المتعلقة بنشاطات الشركة واسعار أسهمها في سوق بغداد للأوراق المالية، على أن يقترن ذلك بموافقة الجهة القطاعية المختصة والمسجل".

حدد كيفية التصرف بعلاوة الإصدار، وبذلك يمتنع على الشركة المساهمة التصرف بها كيفما تشاء[1].

ولم يجعل قانون الشركات العراقي استحصال علاوة الإصدار أمراً وجوبياً، ومن البديهي أن الشركة المساهمة لا تلجأ إلى فرض هذه العلاوة إلاَّ إذا كان مركزها المالي متيناً بحيث تطمئن إلى الاقبال على الاكتتاب في أسهم زيادة رأس مالها[2].

ويتعين أن تكون القيمة الاسمية للأسهم الجديدة معادلة للقيمة الاسمية للأسهم القديمة، ويمثل هذا الشرط تطبيقاً لمبدأ تقسيم رأس المال إلى أسهم متساوية القيمة الاسمية، وفق ما نصت عليه المادة ٢٩/ أولاً من قانون الشركات العراقي. ويبدو أن إعمال المبدأ على النحو المتقدم غير عادل؛ لأن قيمة أسهم الشركة عند تأسيسها تختلف عن قيمتها بعد فترة زمنية طويلة، تكون فيها أصول الشركة قد نمت وتعددت مصادر أرباحها وارتفع رصيد احتياطياتها. ولغرض تكوين شيء من الموازنة بين قيمة السهم عند تأسيس الشركة المساهمة وقيمته عند زيادة رأس المال، تتجه الشركات المساهمة – عادة – إلى الالتزام بتوحيد القيمة الاسمية للأسهم بدينار واحد، على سبيل المثال، وتضيف إلى هذه القيمة علاوة إصدار بمقدار نصف دينار، على سبيل المثال، لتصبح قيمة السهم الإجمالية دينار ونصف، على أن ترصد القيمة الاسمية إلى رأس مال الشركة، وتخصص الزيادة وقدرها نصف دينار لوفاء مصروفات الإصدار، ومن ثم إلى احتياطيات الشركة المساهمة[3].

والهدف من إضافة علاوة الإصدار إلى قيمة السهم، إقامة شيء من المساواة في القيمة بين السهم عند التأسيس والأسهم الجديدة بعد نمو أصول الشركة المساهمة. وإذا كانت الأسهم الجديدة ممن يجوز للغير الاكتتاب بها؛ لإدخال مستثمر استراتيجي، فإن مؤدى علاوة الإصدار هو الثمن الذي يؤديه المساهم الجديد من أجل الاشتراك في الشركة، والاستفادة من أصولها القائمة، بالمساواة مع المساهمين السابقين. كما تمثل علاوة الإصدار تعويضاً للمساهمين السابقين عن دخول مساهمين جدد، يتماثلون معهم في الحقوق والواجبات. وهناك ممارسة درجت بعض الشركات على إعمالها – للأسف – تتمثل في المبالغة بزيادة رأس المال، لتخصيص علاوة الإصدار إلى الاحتياطيات،

١- نغم حنا رؤوف ننيس، مرجع سابق، ص٧٠.

٢- علي البارودي، مرجع سابق، ص٢٦٧.

٣- أحمد عبد الرحمن الملحم، قانون الشركات التجارية الكويتي والمقارن، مرجع سابق، ص١١٤٥-١١٤٦.

من أجل أدائها أرباحاً إلى المساهمين في سنوات قادمة، بما يمثله ذلك من خروج عن غايات زيادة رأس المال، وأداء أرباح مضللة للمساهمين، فهي أرباح غير تشغيلية[١].

وبشأن تحديد الطبيعة القانونية للمبالغ التي تحصل عليها الشركة المساهمة بمناسبة علاوة الإصدار، يذهب رأي في الفقه إلى أن علاوة الإصدار تعتبر ربحاً، واستدل هذا الرأي على ذلك بحجة مفادها أن علاوة الإصدار ليست إلاَّ مقابل المزايا التي سيحصل عليها المساهمون الجدد، ومن أهمها حقهم في الحصول على جزء من الاحتياطي عندما تقرر الشركة توزيعه، وبما أن الاحتياطي يُعدّ أرباحاً متراكمة، فهذا يعني أن علاوة الاصدار تعتبر من قبيل الربح[٢].

في حين يذهب الرأي الراجح، وبحق، إلى أن علاوة الإصدار ليست ربحاً ولا تنتج عن عمليات الاستغلال التي تقوم بها الشركة المساهمة، ولكنها تلحق بموجودات الشركة، ولذلك يمثل هذا المبلغ، المدفوع من المكتتب، مقابلاً لانضمامه إلى شركة مستقرة، وأيضاً نظير اشتراكه في الأموال الاحتياطية التي تكون لدى الشركة والتي لم يساهم فيها[٣]. فعلاوة الإصدار تُعد حصة إضافية لا تدخل في تركيب رأس المال، وإنما يتكون منها احتياطي خاص[٤]، أو هي بمثابة رسم للدخول في الشركة والاشتراك في الأموال الاحتياطية[٥]، وتهدف إلى إقامة المساواة بين المساهمين القدماء

١- المرجع نفسه، ص١١٤٦-١١٤٧.

٢- والانتقاد الذي يوجه إلى هذا الرأي أنه ليس من المحتم أن تكون الاحتياطيات من قبيل الأرباح المتراكمة، والدليل على ذلك الاحتياطيات الناشئة عن زيادة قيمة أصول الشركة المساهمة بسبب التضخم وانخفاض قيمة النقود، فهذه الزيادة لا تعد أرباحاً، بل تمثل عناصر الذمة المالية للشركة المساهمة عند تأسيسها.

فريد العريني، القانون التجاري اللبناني، مرجع سابق، ص٦٥٤.

٣- إذن الغرض من علاوة الإصدار هو تعويض المساهمين القدماء عن الضرر الذي يلحقهم نتيجة دخول مساهمين جدد في الشركة، ويتمتع المساهمون الجدد بذات الحقوق التي يتمتع بها المساهمون القدماء.

يعقوب يوسف صرخوة، **الأسهم وتداولها في الشركات المساهمة في القانون الكويتي، دراسة مقارنة**، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٢، ص١٨٤-١٨٥؛ طالب حسن موسى، **رأس مال الشركة المساهمة**، مجلة القضاء، تصدر عن نقابة المحامين العراقية، العددان الثالث والرابع، ١٩٨٨، ص١٦٥.

٤- فريد العريني، القانون التجاري اللبناني، مرجع سابق، ص٦٥٤.

٥- وهذا ما يذهب إليه قانون التجارة اللبناني في المادة ٢٠٧، حيث نصت هذه المادة على علاوة الإصدار صراحة بقولها: "إذا اكتتب بالأسهم الجديدة أناس غير المساهمين القدماء بالرغم من حق الأفضلية المعطى لهؤلاء وكانت الشركة تملك مالاً احتياطياً، فإن الأسهم المشار إليها تصدر بثمن أعلى من قيمتها الاسمية فتكون زيادة الثمن مقابلة للاشتراك في المال الاحتياطي".

مصطفى كمال طه، أصول القانون التجاري، مرجع سابق، ص٥١٦.

والمساهمين الجدد. وما دام الأمر كذلك، فلا توزع هذه العلاوة، في حال تصفية الشركة، إلاَّ على المساهمين ولا يشترك في هذا التوزيع الفئات التي لا يتعلق حقها في الشركة إلاَّ بالأرباح، كأصحاب حصص التأسيس؛ نظراً لأن العلاوة لا تعد ربحاً، كما مر آنفاً[1].

وفي هدي ما تقدم، يتضح أن علاوة الإصدار ما هي إلاَّ الزيادة الناجمة عن عرض أسهم جديدة بقيمة أعلى من القيمة الاسمية، عند زيادة رأس المال[2].

وقد وضع قانون الشركات العراقي حداً أعلى لمقدار الاحتياطي القانوني، وهو أن لا يتجاوز ١٠٠% من رأس مال الشركة المدفوع[3]. ولا يوجد نص صريح في القانون العراقي يسمح بإصدار أسهم بعلاوة إصدار عندما يبلغ الاحتياطي القانوني حده الأعلى[4]، لذلك يذهب البعض إلى أنه من الممكن إصدار أسهم مقترنة بعلاوة إصدار عند زيادة رأس مال الشركة المساهمة في حالة إذا ما بلغ الاحتياطي حده الأعلى، وهو ١٠٠%؛ وذلك لأن قانون الشركات العراقي نص صراحة، في المادة ٣١/ أولاً، على

---

[1] وتجدر الإشارة إلى أن اصدار الأسهم بقيمتها الاسمية مضافاً إليها علاوة الاصدار لا يتم إلا في الحالات التي لا يتقرر فيها للمساهمين القدماء حق الأفضلية في الاكتتاب بأسهم زيادة رأس المال.

فريد العريني، القانون التجاري اللبناني، مرجع سابق، ص٦٥٤-٦٥٥.

[2] نغم حنا رؤوف ننيس، مرجع سابق، ص٧٠.

[3] تنص الفقرة أولاً من المادة ٧٣ من قانون الشركات العراقي على أنه: "... ويجوز بقرار من الهيئة العامة الاستمرار في الاستقطاع لحساب الاحتياطي الالزامي بما لا يتجاوز (١٠٠%) مئة من المئة من رأس المال المدفوع".

[4] في حين أشارت المادة ٢/٣١ من قانون الشركات المصري صراحة إلى أن تضاف علاوة الإصدار إلى الاحتياطي القانوني ولو كان هذا الاحتياطي قد وصل بالفعل حده الأعلى وتأخذ هذه العلاوة حكم الاحتياطي القانوني، وبالتالي لا يجوز توزيعها على المساهمين أثناء حياة الشركة. أما قانون التجارة اللبناني فلم ينص على أن علاوة الإصدار تدخل في الاحتياطي القانوني، كما فعل القانون المصري. ويقرر قانون الشركات الفرنسي علاوة الإصدار، إذ يشير إلى أن اقساط علاوة الإصدار بالأسهم الجديدة أثناء زيادة رأس المال هي مبالغ من المال وضعت بصورة مشتركة لصالح الشركة. ويمثل قسط الإصدار المدفوع من جانب المساهمين الجدد، عند زيادة رأس مال الشركة، المبلغ المطلوب منهم، إضافة إلى المبلغ الإسمي للسهم (المادة ١٧٩ من قانون الشركات الفرنسي لعام ١٩٦٦). فالأسهم الجديدة الممثلة بإصدار أسهم نقدية، أو عينية، يمكن أن تثبت بمبلغها الاسمي مرفوعاً ثمنها بقسط أو علاوة اصدار. ويقر قانون الشركات الفرنسي صراحة وجوب أن تحرر (تدفع) علاوة الإصدار كلياً عند الاكتتاب (المادة ١٩١).

محسن شفيق، **الوسيط في شرح القانون التجاري المصري**، الجزء الأول، الطبعة الثالثة، مكتبة النهضة المصرية، القاهرة، ١٩٦٢، ص٣٣٧؛ مصطفى كمال طه، **القانون التجاري، الشركات التجارية ...**، ١٩٩٦، مرجع سابق، ص٣٢٥.

أن هـذه الزيـادة تعتبـر عـلاوة إصـدار تسـجل فـي حسـاب احتيـاطي عـلاوة الإصـدار، ولا يمكـن توزيـع هـذا الاحتيـاطي أرباحـاً. وبـذلك فـإن هـذه العـلاوة تضـاف إلـى احتيـاطي عـلاوة الإصدار، سواء بلغ الاحتياطي القانوني حده الأعلى أم لم يبلغ[١].

ولـم يوضـح القـانون العراقـي اسـتخدامات احتيـاطي عـلاوة الإصـدار، ولكـن بمـا أنـه احتيـاطي قـانوني، وفقـاً للـرأي الـراجح، فإنـه يأخـذ حكـم الاحتيـاطي القـانوني المنصـوص عليـه فـي المـادة ٧٤ مـن قـانون الشـركات العراقـي، المعدلـة بموجـب الأمـر رقـم ٦٤ لسـنة ٢٠٠٤، من حيث الاستخدامات[٢].

ونوصـي فـي هـذا الشـأن أن يجيـز المشـرع العراقـي اسـتخدام المبـالغ المتأتيـة مـن عـلاوة الإصدار لزيادة رأس مال الشركة المساهمة.

وفـي اطـار القـانون العراقـي يمكـن أن يثـار سـؤال حـول مـدى امكانيـة تقـديم أسـهم عينيـة عنـد زيـادة رأس مـال الشـركة المسـاهمة ؟. فكمـا هـو معلـوم فـإن قـانون الشـركات العراقـي أجـاز تقـديم الأسـهم العينيـة، عنـد تأسـيس الشـركة المسـاهمة وبـين قواعـد تقـديرها مـن جانـب لجـان ووفقـاً لضـوابط معينـة، إذ تـنص الفقـرة ثانيـاً مـن المـادة ٢٩ مـن قـانون الشـركات العراقـي علـى أنـه "يجـوز لـرأس مـال الشـركة المسـاهمة أن يتكـون مـن أسـهم تعـرض مقابـل ممتلكـات ملموسـة وغيـر ملموسـة يسـهم بهـا مؤسسـي الشـركة، أو عـدد منهم". لـذا فـإن تقـديم الأسـهم العينيـة هـو قاصـر علـى مؤسسـي الشـركة، فـلا يجـوز لغيـرهم، كالمكتتبين بالأسهم النقدية، تقديمها[٣].

والحكمـة مـن هـذا القيـد، كمـا يبـدو، تتمثـل بوجـوب اخضـاع هـذه الأسـهم إلـى القيـود المتعلقـة بمنـع تـداول أسـهم المؤسسـين مؤقتـاً، الـذي تضـمنته المـادة ٦٤ مـن قـانون

١- نغم حنا رؤوف ننيس، مرجع سابق، ص٧١-٧٢.

٢- المرجع نفسه، ص٧٢.

٣- قد يضم رأس مال الشركة المساهمة إلى جانب الأسهم النقدية التي اكتتب بها المؤسسون والمكتتبون، على أموال غير نقدية يطلق عليها بالأسهم أو المقدمات العينية، وهي تتمثل بالعقارات، أو المنقولات المادية، والحقوق المعنوية القابلة للتقدير بالنقد، كبراءة الاختراع والعلامة التجارية، التي تعطي مقدميها أسهماً في الشركة تعادل في قيمتها القيمة التي قدرت بها هذه الأموال. ويستبعد بعض الفقه من المقدمات العينية المقدمات المسماة بمقدمات الصناعة (الدراسات، المراجعات، المعارف التجارية، المكانة الشخصية)، لكونها تشكل عملاً والعمل الذي يَعدُ به المساهم لا يشكل ضماناً للدائنين، وكذلك لأن هذه المقدمات لا يمكن التعبير عن قيمتها في حساب الشركة، أو ميزانيتها. وفي القانون العراقي كذلك يجب أن يتضمن عقد الشركة على نوع الحصص العينية وقيمتها المحددة التي وافق عليها باقي المؤسسين، وأسم المؤسس الذي عرض الحصة ومقدار مساهمته في رأس المال ممثلاً بهذه الحصة (المادة ٢٩/ ثانياً من قانون الشركات العراقي، المعدلة بموجب الأمر رقم ٦٤ لسنة ٢٠٠٤).

فاروق إبراهيم جاسم، النظام القانوني لمؤسسي الشركة المساهمة ...، مرجع سابق، ص٢٩٥.

G. Roblot Ripert, M. German Par, Op. Cit., P.1441.

الشركات العراقي، المعدلة بموجب الأمر رقم ٦٤ لسنة ٢٠٠٤، مما يُمكّن الشركة من اختبار صحة تقديرها[١].

وإمعاناً في تأكيد القيد المتعلق بعدم جواز تقديم الأسهم العينية سوى من مؤسسي الشركة، فإن قانون الشركات العراقي لا يسمح بإصدار هذه الأسهم سوى في مرحلة تأسيس الشركة، ولا يجيز اصدارها عند زيادة رأس مالها بعد اكتمال تأسيسها، نظراً لأن المادة ٥٥ من قانون الشركات، التي حددت طرق زيادة رأس المال، لم تذكر من بينها ما يجيز زيادته بإصدار أسهم عينية[٢].

ويذهب البعض، وبحق، إلى أنه ليس هناك ما يسوغ عدم إجازة تقديم أسهم عينية عند زيادة رأس مال الشركة المساهمة من جانب المشرع العراقي، لذلك فمن الأهمية تعديل نص المادة ٥٥/ أولاً بحيث يسمح بمقتضاها تقديم أسهم عينية عند زيادة رأس مال الشركة المساهمة، بحيث يصبح النص على النحو الآتي: "إصدار أسهم جديدة تسدد قيمتها نقداً أم عيناً"[٣].

---

[١] تنص المادة ٦٤ من قانون الشركات العراقي على أنه "في الشركة المساهمة والمحدودة، للمساهم نقل ملكية أسهمه إلى مساهم آخر، أو إلى الغير مع مراعاة ما يأتي: أولاً- لا يجوز لمؤسسي الشركات المساهمة نقل ملكية أسهمهم لغيرهم إلا في الحالات التالية: ١- مرور سنة واحدة على الأقل من تاريخ تأسيس الشركة. ٢- توزيع أرباح لا تقل عن (٥%) خمسة بالمئة من رأس المال الاسمي المدفوع. ثانياً- لا يجوز للمساهم من قطاع الدولة نقل ملكية أسهمه في الشركة المختلطة إلى شخص من غير هذا القطاع، إذا أدى ذلك إلى انخفاض نسبة مساهمة قطاع الدولة عن (٢٥%) خمس وعشرون من المئة من رأس المال. ثالثاً- لا يجوز للمساهم من القطاع الخاص نقل ملكية أسهمه: ١- إذا كانت مرهونة، أو محجوزة، أو محبوسة بقرار قضائي. ٢- إذا كانت شهادتها مفقودة ولم يعطى بدلها. ٣- إذا كان للشركة دين على الأسهم المراد نقل ملكيتها. ٤- إذا كان من تنقل إليه ملكية الأسهم ممنوعاً من تملك أسهم الشركات بموجب قانون، أو قرار صادر عن جهة مختصة". والجدير بالذكر أن الفقرة ثالثاً من هذه المادة عُلق العمل بها بموجب الأمر رقم ٦٤ لسنة ٢٠٠٤.

[٢] في حين أن غالبية القوانين الأخرى تذهب إلى جواز تقديم الأسهم العينية، عند زيادة رأس المال بنصوص صريحة، ومنها، على سبيل المثال: قانون الشركات المصري رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ (المادة ٢٥)، قانون الشركات الأردني رقم ٢٢ لسنة ١٩٩٧ (المادة ١٠٩)، قانون الشركات الفرنسي لعام ١٩٦٦ (المادة ١٧٨).
ثروت علي عبد الرحيم، **الوجيز في القانون التجاري**، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٨، ص٤٠٦؛ فوزي محمد سامي، الشركات التجارية، مرجع سابق، ص٢٩٤.
Francis Lefebvre, Op. Cit., P.649.

[٣] لطيف جبر كوماني، مرجع سابق، ص١٨٨، نغم حنا رؤوف ننيس، مرجع سابق، ص٧٥.
ولما كانت المادة ٨١ من قانون التجارة اللبناني، قد الزمت بذكر قيمة المقدمات العينية في بيان الاكتتاب، أي قبل انضمام المكتتبين إلى الشركة، الأمر الذي يستخلص منه عدم جواز تقديم هذه المقدمات إلا من مؤسسي =

ومما تجدر ملاحظته أن قانون الشركات العراقي نص صراحة على وجوب توزيع الأسهم المكتتب بها بين المكتتبين فقط في حالة زيادة عدد الأسهم المكتتب بها عن عدد الأسهم المطروحة، مما يعني أنه المشرع العراقي استبعد المؤسسين من التخفيض المذكور، إذ يحق لهم الاحتفاظ بكامل الأسهم التي اكتتبوا بها[1]. ويثار هنا سؤال بشأن مدى جواز زيادة رأس مال الشركة المساهمة في حدود الاكتتابات الفائضة، بدلاً من اللجوء إلى تخفيضها، لكي تساوي عدد الأسهم المطروحة؟. لم يتضمن قانون الشركات العراقي ما يفيد جواز اللجوء إلى ذلك، بيد أن البعض من الفقه ذهب إلى جواز زيادة رأس المال في حدود الاكتتابات الفائضة، قياساً على جواز تخفيضه عندما يبلغ عدد الأسهم المكتتب بها نسبة ٧٥% من رأس مال الشركة الاسمي، إذا لم يكتتب فيه بالكامل[2].

وهناك من يرى بعدم جواز اللجوء إلى هذه الطريقة، لا لكون القانون لم ينظمها فحسب، بل لأن قرار زيادة رأس مال الشركة يتطلب صدوره من جمعية عمومية مشكلة وفق القواعد التي قررها القانون، من حيث النصاب المطلوب لصحة القرار والأغلبية المطلوبة لصدوره، ولا وجود لمثل تلك الجمعية في حال كانت الشركة قيد التأسيس، ما لم تكتسب الشركة الشخصية المعنوية. هذا من ناحية، ومن ناحية أخرى فإن قرار زيادة رأس مال الشركة المساهمة يشترط فيه سبق ممارسة الشركة لنشاط معين وعدم كفاية رأس مالها، مما يستدعي زيادته، في حين أن الشركة في مرحلة الاكتتاب التأسيسي لم تباشر أي نشاط، ولا وجه للمقارنة بين حالة تخفيض رأس مال الشركة إذا لم يبلغ ٧٥% من رأس مالها الاسمي، وبين الحالة المذكورة، لأن قرار التخفيض إنما يتخذه المؤسسون استناداً إلى حكم القانون الذي أجاز لهم التخفيض في هذه الحالة لكي يكون

= الشركة، إضافة إلى أن القضاء اللبناني وصف مقدمي هذه المقدمات بأنهم من الشركاء المؤسسين. (قرار محكمة التمييز اللبنانية في ١٩٥٦/١٢/٢٧، مجموعة باز/ ١٩٥٦/ ص٢٢١).

فاروق إبراهيم جاسم، النظام القانوني لمؤسسي الشركة المساهمة ...، مرجع سابق، ص٣١٠.

[1] الفقرة ثانياً من المادة ٤٤ من قانون الشركات العراقي، المعدلة بموجب الأمر رقم ٦٤ لسنة ٢٠٠٤.

أي انه إذا كان مجموع الأسهم المكتتب بها قد تجاوز عدد الأسهم المطروحة، وجب على المصرف الذي تم الاكتتاب لديه تخفيض الاكتتابات الحاصلة، ثم يخصص لكل مكتتب عدداً من الأسهم مساوياً للقدر الذي اكتتب به وإعادة المبالغ الفائضة إلى المكتتبين بعد خمسة عشر يوماً من إجراء التوزيع المذكور.

فاروق إبراهيم جاسم، النظام القانوني لمؤسسي الشركة المساهمة ...، مرجع سابق، ص٢٧٦.

[2] طالب حسن موسى، رأس مال الشركة المساهمة، مرجع سابق، ص١٧٨.

الاكتتاب ناجحاً. ومن ثم لا يجوز للمؤسسين زيادة رأس مال الشركة بحدود الاكتتابات الزائدة، وإنما يجب على المصرف تخفيض هذه الاكتتابات، وفقاً للقانون العراقي[١].

وتجدر الإشارة، أخيراً، إلى أن المادة ٥٦ من قانون الشركات العراقي أضافت، بعد تعديلها بموجب الأمر رقم ٦٤ لسنة ٢٠٠٤، الفقرة رابعاً التي تضمنت استثناء على شروط الاكتتاب بأسهم زيادة رأس المال[٢]، حيث أجازت للشركات المصرفية حصراً (والأمر جوازي)، في حالة زيادة رأس مالها عن طريق بيع أسهم فيها مقابل قيمتها نقداً، أن تعرض أسهماً للبيع بغير اكتتاب عام وبدون أن تعطي للمساهمين القدماء أفضلية الشراء، على أن يصدر قرار بذلك من الجمعية العمومية[٣] وموافقة البنك المركزي العراقي، باعتباره الجهة القطاعية للمصارف، وتكون موافقته على البيع بناء على ظروفه ومراعاة لحقوق المساهمين الذين لم يتم دعوتهم لشراء الأسهم. وهذا النص، كما يبدو، يفتح الباب أمام شراء أسهم المصارف، أو حصة كبيرة فيها، كما حدث ويحدث لعدد من المصارف الخاصة، بمشاركة مستثمرين أجانب[٤].

١- فاروق إبراهيم جاسم، النظام القانوني لمؤسسي الشركة المساهمة ...، مرجع سابق، ص٢٧٦.

٢- تنص هذه الفقرة المضافة على ما يأتي: "في حالة زيادة رأس مال أحد البنوك عن طريق بيع أسهم فيه مقابل قيمتها نقداً، يجوز للشركة أن تصدر أسهماً من دون اكتتاب عام وبدون عرض الأسهم على المساهمين الموجودين، أو اللجوء لأي من السبيلين، بشرط استيفاء الشروط التالية: ١- موافقة أغلبية أصحاب الأسهم المكتتب بها التي تكون أقساطها مدفوعة، و ٢- موافقة البنك المركزي العراقي، على ضوء كافة ظروف البيع، على أن البيع كان بقيمة عادلة وأنه كان منصفاً لحاملي الأسهم الذين لم يدعوا للمشاركة بناء على مصلحة الشركة عموماً".

٣- والقرار الذي تصدره الجمعية العمومية في هذا الشأن قرار غير عادي، لأن نص الفقرة رابعاً المضافة المذكورة أعلاه يقضي بـ " موافقة أغلبية أصحاب الأسهم المكتتب بها التي تكون أقساطها مدفوعة ...".
لطيف جبر كوماني، الشركات التجارية، مرجع سابق، ص١٧٨.

٤- المرجع نفسه، الصفحة ذاتها.

الفصل الثاني

الطرق الأخرى لزيادة رأس مال الشركة المساهمة وإجراءات الزيادة وآثارها

وفي بادئ ذي بدء نشير إلى أن قانون الشركات العراقي النافذ، قد أورد تحديداً للحد الأدنى لرأس مال الشركة المساهمة، حيث نصت المادة ٢٨/ أولاً، المعدلة بموجب الأمر رقم ٦٤ لسنة ٢٠٠٤، على أن "لا يقل الحد الأدنى لرأس مال الشركات المساهمة عن مليوني (٢٠٠٠٠٠٠) دينار ..."[١].

وما عدا طريقة إصدار أسهم جديدة – التي تقدم ذكرها – فإن الطرق الأخرى لزيادة رأس مال الشركة المساهمة، تتمثل بعدة طرق منها: دمج الاحتياطي في رأس مال الشركة المساهمة، تحويل الديون وسندات القرض إلى أسهم، زيادة القيمة الاسمية للأسهم ... الخ.

كذلك فإن زيادة رأس مال الشركة المساهمة في القانون العراقي تخضع لإجراءات محددة، تتعلق بتحديد الجهة المعنية بتقديم المقترح المتعلق بزيادة رأس المال إلى الجمعية العمومية للشركة المساهمة. وفي حال انتهاء إجراءات زيادة رأس مال الشركة المساهمة، تترتب آثار عديدة على تلك الزيادة، وذلك بالنسبة للشركة وبالنسبة للمساهمين وللدائنين.

وبناءً على ما تقدم، سنقسم هذا الفصل إلى فرعين:

الفرع الأول: الطرق الأخرى لزيادة رأس مال الشركة المساهمة.

الفرع الثاني: إجراءات زيادة رأس مال الشركة المساهمة وآثارها.

---

[١]– ومن الجدير بالذكر أن المادة ٢٨، قبل التعديل بموجب الأمر رقم ٦٤ لسنة ٢٠٠٤، كانت تنص على تحديد الحد الأدنى لرأس مال جميع الشركات بمبلغ خمسين ألف دينار فقط، هو مبلغ لا قيمة له ويثير الغرابة، لأنه من غير المتصور تكوين وحده اقتصادية، أي كان شكلها وحجمها، بالمبلغ المذكور، بل أنه لا يكفي لأجور الحارس الذي قد تعينه الشركة المساهمة. والواقع أنه حتى مبلغ المليوني دينار الذي جاء به التعديل المذكور، كحد أدنى لرأس مال الشركة المساهمة، يمكن أن يكون مقبولا في وقت صدور التعديل المذكور (٢٠٠٤)، إلا أنه في الوقت الحالي فإن هذا المبلغ لا قيمة له، أيضاً، بالقياس مع ارتفاع الأسعار والأجور والرواتب في العراق، لذلك نجد أن المبلغ المقبول حالياً ينبغي أن يحدد بعشرة ملايين دينار على الأقل.

لطيف جبر كوماني، الشركات التجارية، مرجع سابق، ص١٤–١٥.

الفرع الأول

الطرق الأخرى لزيادة رأس مال الشركة المساهمة

إضافة إلى طريقة زيادة رأس المال من خلال إصدار أسهم جديدة للاكتتاب، التي سبق بيانها، هنالك عدة طرق لزيادة رأس مال الشركة تأخذ بها غالبية القوانين في مختلف الدول، منها: دمج الاحتياطي في رأس المال، تحويل الديون وسندات القرض إلى أسهم، زيادة القيمة الاسمية للأسهم، تحويل حصص التأسيس إلى أسهم[1]. وقد أخذ القانون العراقي، في زيادة رأس المال، فقط بطريقتين من هذه الطرق وهما: إصدار أسهم جديدة . كما مر ذكرها. ودمج الاحتياطي في رأس المال.

وبناءً على ذلك، سنتطرق في هذا الفرع إلى هذه الطرق المعتمدة في تشريعات الدول المختلفة، والتي لم يأخذ القانون العراقي إلا فقط بطريقة دمج الاحتياطي في رأس المال – إضافة إلى إصدار أسهم جديدة التي تقدم ذكرها –، وذلك من أجل بيان أهميتها وحث المشرع العراقي على اعتماد بعض منها، بهدف فسح المجال أمام الشركة المساهمة لزيادة رأس مالها بأكثر من طريقة من طرق الزيادة. لذلك سيتضمن هذا الفرع فقرتين:

الفقرة الأولى: دمج الاحتياطي وتحويل الديون وسندات القرض إلى أسهم.

الفقرة الثانية: زيادة القيمة الاسمية للأسهم وتحويل حصص التأسيس إلى أسهم.

الفقرة الأولى: دمج الاحتياطي وتحويل الديون وسندات القرض إلى أسهم

من أجل تحديد ماهية هاتين الطريقتين من طرق زيادة رأس مال الشركة المساهمة، على نحو واضح، سنخصص لكل منها نبذة مستقلة، على النحو الآتي:

النبذة الأولى: دمج الاحتياطي في رأس مال الشركة المساهمة

لتوضيح هذه الطريقة يقتضي، في بادئ ذي بدء، بيان الاحتياطي وأنواعه، فالمال الاحتياطي فكرة لها مفهومان، أحدهما واسع والآخر ضيق، فوفقاً للمفهوم الواسع يشمل الاحتياطي كل زيادة في قيمة الأصول الصافية للشركة التي تظهر، عند حل الشركة وتصفيتها، بعد سداد الديون ورد رأس المال إلى المساهمين، وبالتالي فأن الاحتياطي، حسب المفهوم الواسع، كل زيادة في الأموال الخاصة للشركة تجاوز رأس المال. فنطاقه يتسع ليشمل – استقلالاً عن الأرباح المكرسة – علاوات إصدار الأسهم التي يدفعها المساهمون عند الاكتتاب وفائض قيمة الأصول الناتجة عن التضخم

---

[1]– فريد العريني، القانون التجاري اللبناني، مرجع سابق، ص٦٤٢ وما بعدها.

وانخفاض قيمة العملة. أما الاحتياطي، طبقاً للمفهوم الضيق، فهو المبالغ المستقطعة من الأرباح الصافية والتي يتم وضعها تحت تصرف الجمعية العمومية، لاستخدامها في الأغراض التي يحددها القانون، أو النظام الأساسي للشركة، أو القرار الصادر عنها[١].

والاحتياطي على ثلاثة أنواع: القانوني، النظامي، الاختياري. فبالنسبة للاحتياطي القانوني فهو الذي يفرضه القانون على كل شركة مساهمة، حيث نصت المادة ٧٣ من قانون الشركات العراقي على ما يأتي: "يوزع الربح الصافي للشركة بعد استيفاء جميع الاستقطاعات القانونية على الوجه الآتي: أولاً- (٥%) خمس من المئة في الاقل كاحتياطي الزامي حتى يبلغ (٥٠%) خمسين من المئة من رأس المال المدفوع، ويجوز بقرار من الهيئة العامة الاستمرار في الاستقطاع لحساب الاحتياط الالزامي بما يتجاوز (١٠٠%) مئة من المئة من رأس المال المدفوع. ثانياً- يوزع الباقي من الربح، أو جزء منه على الاعضاء حسب أسهمهم، أو حصصهم حسب الأحوال". فوفقاً لهذا النص يستقطع من الربح الصافي[٢] مبلغ يجب أن لا يقل عن ٥% لتكوين احتياطي، ولكن يجوز الاستقطاع بأكثر من ذلك، وجاء الأكثر مطلقاً على أن لا يصل الأمر لحرمان المساهمين من حقهم في الأرباح[٣].

ويستمر استقطاع النسبة المذكورة من صافي الأرباح حتى يصل المستقطع إلى ٥٠% من رأس المال المدفوع. ويمكن للجمعية العمومية أن تقرر الاستمرار

١- وقد أخذ قانون التجارة اللبناني بالمفهوم الضيق للاحتياطي، حيث أشارت المادة ١٦٥ إلى تجنيب جزء من الأرباح الصافية لتكوين الاحتياطيات بأنواعها المختلفة، حيث نصت على ما يأتي: "يجب على أعضاء مجلس الإدارة أن يؤلفوا مبلغاً احتياطياً بأخذ عشرة في المئة من الأرباح الصافية إلى أن يصبح المبلغ الاحتياطي معادلاً لثلث رأس مال الشركة".

المرجع نفسه، ص٦٢١-٦٢٢.

٢- الربح الصافي الذي يوزع، هو الربح الذي حققته الشركة الناجم عن زيادة الإيرادات عن المصروفات، طبقاً لاستخدام المعايير المحاسبية مستقطعاً منه ما تقرره القوانين، كحصة الضريبة وحصة الضمان الاجتماعي للعمال، على سبيل المثال.

لطيف جبر كوماني، الشركات التجارية، مرجع سابق، ص٢١٥.

٣- ويكون الاحتياطي المتكون من هذا الاستقطاع، كما واضح من النص المذكور، احتياطي إلزامي، لأنه بالإمكان تكوين احتياطيات اختيارية حسب ما تقرره الجمعية العمومية، فعلى الرغم من أن قانون الشركات العراقي لم ينص على ذلك، بيد أنه لم يمنعه وهو من واجبات الجمعية العمومية التي قد تقرر تكوين احتياطيات من الأرباح الفائضة، لمواجهة السنوات التي لا تنتج أعمال الشركة فيها ربحاً.

المرجع نفسه، ص٢١٦.

بالاستقطاع بما لا يتجاوز ١٠٠% من رأس المال المدفوع[١]. وحكمة المشرع من وقف اقتطاع هذه النسبة من الأرباح الصافية إذا بلغ حساب الاحتياطي القانوني المتجمع نسبة ١٠٠% من رأس مال الشركة المدفوع، تتمثل في أن المشرع يوجب على الشركة تجميد هذا المبلغ ولا يجيز لها توزيعه كأرباح على المساهمين، حيث أن المشرع قدر أن استمرار الشركة في اقتطاع هذه النسبة سنوياً يؤدي إلى تراكم الاحتياطي مع الزمن وقد يزيد على رأس مال الشركة، فمن أجل عدم تعطيل مبالغ تتجاوز الغرض المقصود من الاحتياطي القانوني[٢] أوجب المشرع وقف اقتطاعه إذا بلغ النسبة المحددة[٣].

ولقد أراد المشرع، بفرضه تكوين الاحتياطي القانوني، تدعيم الضمان العام للدائنين المتمثل في رأس المال، فهذا النوع من الاحتياطي يُعدّ، إذا، ضماناً إضافياً لدائني الشركة يأخذ حكم رأس المال، نظراً لكونه مخصص أساساً لتكملة رأس المال وجبره إذا أصيب بسبب الخسائر[٤]. وما دام الأمر كذلك، فيخضع هذا النوع من الاحتياطي، شأنه في ذلك شأن رأس المال، لقاعدة ثبات رأس المال وعدم جواز المساس به[٥]، وبالتالي فلا يجوز للشركة التصرف بهذا الاحتياطي، أو توزيعه على المساهمين في السنوات التي لا تتحقق فيها الأرباح. وإذا تم زيادة رأس المال، فينبغي استمرار الاقتطاع من الأرباح إلى أن يبلغ الاحتياطي ٥٠% من رأس المال الجديد،

١- فعلى سبيل المثال للجمعية العمومية أن تقرر مواصلة الاستقطاع إلى ٧٥%، أو ٨٥%، أو ١٠٠%، إلا أنه لا يجوز أن يتعدى ذلك.

المرجع نفسه، الصفحة ذاتها.

٢- حدد قانون الشركات العراقي، في المادة ٧٤ المعدلة بموجب الأمر رقم ٦٤ لسنة ٢٠٠٤، أغراض استعمال الاحتياطي القانوني على النحو الآتي: توسيع وتطوير أعمال الشركة، تحسين أوضاع العاملين فيها، الاشتراك في مشاريع لها علاقة بالشركة، المساهمة في حماية البيئة وبرامج الرعاية الاجتماعية، الوفاء بديون الشركة بشرط ألا يتجاوز المبلغ المدفوع لتسديد ديون الشركة ٥٠% من الاحتياطي وأي مبلغ يتجاوز ذلك يتطلب موافقة المسجِّل.

٣- عزيز العكيلي، **الوسيط في الشركات التجارية، دراسة فقهية قضائية مقارنة في الأحكام العامة والخاصة**، الطبعة الثالثة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠١٢، ص٤١٣.

٤- مصطفى كمال طه، أصول القانون التجاري، مرجع سابق، ص٥٢٣.

٥- ناجي عبد مخلف السعدون، **الاحتياطات السرية في الشركة الخاصة وموقف المشرع العراقي منها**، مجلة تنمية الرافدين، تصدرها كلية الإدارة والاقتصاد، جامعة الموصل، العراق، العدد الواحد والعشرون، ١٩٨٧، ص١١٩؛ مصطفى كمال طه، **القانون التجاري، شركات الأموال وفقاً لأحكام القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١**، مؤسسة الثقافة الجامعية، الاسكندرية، ١٩٨٢، ص٢٠٦ وما بعدها.

وفقاً للمادة ٧٣ من قانون الشركات العراقي. وإذا اضطرت الشركة إلى استعمال الاحتياطي القانوني في جبر الخسارة، أو في زيادة رأس المال، فيتعين إعادة تكوينه[1].

أما الاحتياطي النظامي فهو ذلك الذي ينص نظام الشركة على إنشائه[2]، ويتم تكوين هذا الاحتياطي عن طريق اقتطاع نسبة معينة من الأرباح الصافية، في كل سنة يحددها النظام[3]. كما يُعيّن النظام أيضاً النسبة التي يجب أن يقف عندها الاقتطاع. ولا تملك الجمعية العمومية إلا تطبيق النظام وإجراء الاقتطاع قبل إصدار قرارها بتوزيع الأرباح[4]. والحكمة من إنشاء هذا الاحتياطي هو تعزيز مركز الشركة خلال حياتها. وغالباً ما يحدد النظام الأغراض التي ينبغي للاحتياطي النظامي مواجهتها، منها: استهلاك الأسهم[5] والسندات، الإسراع في عملية الاستهلاك الصناعي، شراء حصص التأسيس ...إلخ. ومتى تضمن النظام هذا التحديد، فلا يجوز للجمعية العمومية تقرير استعمال الاحتياطي النظامي في غير الأغراض المخصص لها، وإلا كان قرارها مشوباً بالبطلان لمخالفته النظام الأساسي، لكون الأمر في هذه الحالة يتعلق بتعديل النظام، وهو ما يخرج عن اختصاصها ويكون من شأن الجمعية العمومية غير العادية فقط. أما إذا لم يتضمن النظام تخصيص الاحتياطي النظامي لأغراض معينة نص عليها في نظام الشركة، فيجوز للجمعية العمومية العادية بناء على اقتراح مجلس الإدارة مشفوعاً بتقرير من مفوض المراقبة، أن تقرر استخدامه في المجالات التي تعود بالنفع على الشركة أو على المساهمين[6].

فيتضح مما تقدم أن الاحتياطي النظامي يستمد وجوده من نظام الشركة، وليس من القانون كما هو الحال مع الاحتياطي القانوني، لذلك يذهب رأي في الفقه إلى إمكانية إلغائه، أو تعديل نسبته بقرار من الجمعية العمومية غير العادية، لأن الأمر

١- نغم حنا رؤوف ننيس، مرجع سابق، ص٧٨.

٢- ولم يعالج القانون العراقي هذا النوع من الاحتياطي، لأنه لا يوجد نظام للشركة في قانون الشركات العراقي، بل يوجد عقد للشركة فقط.

المرجع نفسه، ص٧٩.

٣- المادة ١٠٦ من قانون التجارة اللبناني.

٤- تجدر الإشارة إلى أنه إذا أوجب نظام الشركة خصم نسبة معينة من الأرباح الصافية سمي "الاحتياطي النظامي القانوني"، أما إذا ترك النظام تقريره للجمعية العمومية سمي "الاحتياطي النظامي الحر" (الاختياري).

عزيز العكيلي، الوسيط في الشركات التجارية، مرجع سابق، ص٤١٥.

٥- المادة ١١٥ من قانون التجارة اللبناني.

٦- فريد العريني، القانون التجاري اللبناني، مرجع سابق، ص٦٢٥.

يمثل تعديلاً لأحد بنود النظام، وهو ما يدخل في اختصاصها[١]. وهذا ما استقر عليه القضاء في فرنسا[٢]

وبجانب الاحتياطي القانوني والنظامي، للجمعية العمومية للشركة تكوين احتياطيات أخرى، وايجاد هذا النوع من الاحتياطيات متروك لتقدير الجمعية العمومية، لذلك أطلق عليه أسم "الاحتياطي الاختياري"[٣] أو "الاحتياطي الحر"، فهو عبارة عن أرباح مدخرة يحق للشركاء المطالبة بتوزيعها عليهم، بصورة دائمة. والواقع أن تكوين هذا الاحتياطي ينطوي على حرمان المساهمين من جزء من الأرباح التي كان من المفروض أن توزع عليهم، لذلك أجازه البعض بشرط أن يكون الهدف منه تحقيق مصلحة مشروعة للشركة، كتوقع نفقات اضافية، أو استهلاك رأس المال، وبالتالي في حال انتفاء الحاجة إلى هذا الاحتياطي بعد تكوينه، باعتبار أن الشركة غير ملزمة أصلاً بتكوينه، يجوز للشركة أن تقرر توزيعه على المساهمين كأرباح، أي أنه إذا لم يستثمر في الغرض الذي خصص من أجله هذا الاحتياطي، فيجوز التصرف فيه وتوزيعه على المساهمين على أساس أنه لا يلحق برأس المال. وبذلك يختلف هذا النوع من الاحتياطي عن الاحتياطي القانوني الذي لا يجوز توزيعه على المساهمين[٤].

والذي يدفع الجمعية العمومية إلى إنشاء الاحتياطي الاختياري (الحر) هي الرغبة في ضمان انتظام سير الشركة في المستقبل، أو مواجهة مخاطر متوقع حدوثها. وقد يكون الباعث مجرد العمل على تطوير المشروع الذي أُسست الشركة من أجل القيام به. بيد أن الجمعية العمومية غير ملزمة بذكر الغرض المخصص له هذا الاحتياطي في القرار الصادر بإنشائه، ومن هنا جاءت تسميته "بالاحتياطي الحر". وتكوين هذا الأخير فيه إضرار بحقوق أصحاب حصص التأسيس، لأن حقهم ينصب

١- مصطفى كمال طه، أصول القانون التجاري، مرجع سابق، ص٥٢٣-٥٢٤.

٢- نقلاً عن فريد العريني، القانون التجاري اللبناني، مرجع سابق، ص٦٢٥.

٣- فعلى سبيل المثال، نصت المادة ٨٥ مكرر من قانون الشركات الأردني رقم ٢٢ لسنة ١٩٩٧ المعدل على ما يأتي: "للهيئة العامة في الشركة المساهمة الخاصة أن تقتطع (١٠%) من أرباحها السنوية الصافية لحساب الاحتياطي الاختياري وللهيئة العامة أن تقرر استخدام هذا الاحتياطي لأغراض الشركة، أو توزيعه على المساهمين، كأرباح إذا لم يستخدم في تلك الأغراض". ولم ينظم قانون الشركات العراقي الاحتياطي الاختياري، والأجدر تنظيم هذا الأمر كما فعل المشرع الأردني.

عزيز العكيلي، الوسيط في الشركات التجارية، مرجع سابق، ص٤١٤.

٤- محمد حسني عباس وعلي جمال الدين عوض، **القانون التجاري**، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٦٣، بند ٣٢٧؛ عبد الفضيل محمد أحمد، **الشركات**، مكتبة الجلاء الجديدة، المنصورة، ١٩٨٥، ص٣٥٣.

فقط على الأرباح القابلة للتوزيع، ولا يتعلق أبداً، بالاحتياطي، نظراً لأنهم لا يتمتعون بصفة الشريك في الشركة. كذلك في تكوين هذا الاحتياطي مساس بحقوق المساهمين، لأنهم سيحرمون من نصيبهم في الربح الذي كانوا سيحصلون عليه فيما لو كانت الجمعية العمومية لم تصدر القرار بإنشاء هذا الاحتياطي. وبهدف حماية "الأقلية" من المساهمين، استقر القضاء في فرنسا، على أن للجمعية العمومية أن تقرر إنشاء مثل هذا النوع من الاحتياطي بشرط أن تتطلبه مصلحة الشركة. ويخضع هذا القرار لرقابة القضاء، فله أن يبطله متى قَدَّر أن هناك إساءة لاستعمال الحق، وأن الغرض الوحيد من القرار كان محاباة "الأغلبية" من المساهمين دون أخذ مصالح الشركة بالحسبان[١]. هذا ويجوز للجمعية العمومية أن تقرر توزيع كل، أو بعض الاحتياطيات، التي تملك التصرف فيها بموجب القانون، أو النظام[٢].

وتجدر الإشارة إلى أن المعنى القانوني للاحتياطي، أياً كان نوعه، لا ينصرف إلاَّ إلى المبالغ المقتطعة من الأرباح الصافية التي تتحقق خلال السنة المالية للشركة. فإذا اقتطعت هذه المبالغ من الأرباح الإجمالية، فلا يصدق عليها وصف الاحتياطي. ولما كان مصدر الاحتياطي هو الأرباح الصافية، فلا يجوز الاقتطاع لتكوينه إلاَّ إذا حققت الشركة في سنتها المالية أرباحاً، فإذا انعدم الربح الصافي في إحدى السنوات، وجب إيقاف عملية الاقتطاع. وبالتالي يُعدّ الاحتياطي، في التحليل الأخير، بمثابة أرباح صافية غير موزعة تحتفظ بها الشركة لحساب المساهمين، فتصبح الشركة مدينة لهم بها، وهذا ما يفسر ورود الاحتياطي في الميزانية في جانب الخصوم، شأنه في ذلك شأن رأس المال[٣].

---

[١]- ومن صور الاحتياطي الاختياري (الحر) ما يسمى بالأرباح المرحلة، فقد تقرر الجمعية العمومية عدم توزيع جزء من الأرباح، التي تحققت خلال سنة مالية معينة، وترحيل هذا الجزء لكي يُضاف إلى أرباح السنة المالية التالية، بحيث يكون توزيعها على المساهمين متوقفاً على قرار جديد يصدر من الجمعية العمومية. ويتم هذا الترحيل عادة بسبب أن الأرباح القابلة للتوزيع لا تكفي لحصول كل مساهم على نصيب ملائم. وتُعد الأرباح المرحلة، في هذه الحالة، بمثابة احتياطي حر ذي صفة مؤقتة. ولكي يكون قرار الجمعية العمومية الصادر بعملية الترحيل صحيحاً، يشترط أن تكون هذه العملية ذات فائدة بالنسبة للشركة، وإلاَّ قُضي بإبطاله استناداً إلى نظرية إساءة استعمال الحق.

فريد العريني، القانون التجاري اللبناني، مرجع سابق، ص٦٢٦-٦٢٧.

[٢]- المرجع نفسه، ص٦٢٧.

[٣]- المرجع نفسه، ص٦٢٨.

وتجدر الإشارة إلى أن قانون الاستثمار الصناعي للقطاعين الخاص والمختلط رقم ٢٠ لسنة ١٩٩٨ (العراقي) نص على نوع آخر من الاحتياطي يسمى "احتياطي التوسعات" يحسم من الربح، بقرار من الجمعية العمومية، =

ويجب أن يظهر الاحتياطي، على مختلف أنواعه، في الميزانية، فإذا عمد مجلس الإدارة إلى تكوين احتياطي خاص دون أن ينص عليه فيها، يسمى هذا الاحتياطي بالاحتياطي المستتر (غير المنظور)، وينشأ هذا الاحتياطي نتيجة تقويم الأصول بأقل من قيمتها الحقيقية، أو المبالغة في تقدير الخصوم، على سبيل المثال، أو نتيجة ارتفاع قيمة أصول الشركة بسبب التضخم. وإقدام مجلس الإدارة على تكوين هذا الاحتياطي يكون لدوافع عدة منها: الحيطة لتغطية نفقات محتملة أو لدرء مخاطر خسارة كبيرة قد تصيب الشركة مستقبلاً، التهرب من الضرائب المستحقة على الشركة، إخفاء أرباح كبيرة حققتها الشركة كي لا تنشط المضاربة على أسهمها بما يحتويه ذلك من خطر على مركزها[1].

ونظراً لهذه المساوئ وغيرها التي يرتبها الاحتياطي المستتر فقد حرم قانون الشركات العراقي إنشاءهُ، حيث ألزم في المادة ١٣٦/ ثالثاً، على أن تعبر الحسابات الختامية عن حقيقة المركز المالي للشركة ويجب على مراقب الحسابات التحقق من هذا الأمر [2].

وبعد أن اوضحنا المقصود بالاحتياطي وانواعه، نعود الآن لتبيان طريقة زيادة رأس مال الشركة المساهمة عن طريق دمج الاحتياطي في رأس المال، فهذه الطريقة تتم بإضافة احتياطي الشركة، المحتجز كجزء من الأرباح، إلى رأس مال الشركة، سواء كانت هذه الإضافة بكل احتياطي الشركة، أو بجزء منه. وتصدر الشركة أسهماً مقابل تلك الاضافة توزعها على

= على أن يصار إلى استخدامه من أجل التوسع والتطوير والبحوث، وفي حالة عدم استخدامه لمدة خمس سنوات يتم اخضاعه لضريبة الدخل، وبنسبة ٢٥% من صافي الربح قبل الضريبة.

نغم حنا رؤوف ننيس، مرجع سابق، ص٨٤-٨٥.

[1] فريد العريني، القانون التجاري اللبناني، مرجع سابق، ص٦٢٦-٦٢٧.

ولا ريب في عدم مشروعية الاحتياطي المستتر، لأن الذي يقرر إنشاء الاحتياطي هي الجمعية العمومية وليس مجلس الإدارة. كذلك فإن في إنشاء هذا الاحتياطي حرماناً للمساهمين من أرباحهم من جهة، إضافة إلى أنه يتضمن ضرراً محققاً للمساهمين الذين يرغبون في الخروج من الشركة من خلال بيع أسهمهم، حيث سيتم البيع بأقل من القيمة الحقيقية للأسهم فيما لو ظهرت الأرباح الحقيقية التي حققتها الشركة. لذلك يحق للمساهمين أن يطالبوا بتوزيع هذا الاحتياطي عليهم متى علموا بوجوده.

مصطفى كمال طه، أصول القانون التجاري، مرجع سابق، ص٥٢٥؛ أدور عيد، مرجع سابق، ص٣٠٦؛ السيد محمد اليماني، **القانون التجاري، الشركات التجارية**، الجزء الأول، بدون ذكر دار نشر، ١٩٨٥، ص٥٣٤.

[2] تنص المادة ١٣٦ من قانون الشركات العراقي على ما يأتي: "على مراقب الحسابات أن يدلي برأيه حول الحسابات الختامية للشركة المساهمة أمام هيئتها العامة ويجوز ذلك في الشركات الأخرى، وفي كل الأحوال يجب أن يتناول رأي المراقب المسائل الآتية: ... ثالثاً- مدى تعبير الحسابات الختامية على حقيقة المركز المالي للشركة في نهاية السنة ونتيجة أعمالها".

المساهمين بنسبة مساهمة كل منهم في رأس مالها بصورة مجانية، نظراً لأن الاحتياطي، كما مر آنفاً، يمثل أرباحاً غير موزعة على المساهمين ويكون لهم حقاً مؤكداً فيه[١].

وتكون الزيادة في رأس المال، بمقتضى هذه الطريقة، بمقدار قيمة الأسهم الجديدة التي تضاف إليه. وفي الغالب تلجأ الشركات المساهمة إلى زيادة رأس مالها وفقاً لهذه الطريقة، لما فيها من فوائد ومزايا، أهمها: تجنب دخول أشخاص غرباء في الشركة[٢]، تمكين المساهم من بيع الأسهم الجديدة التي تلقاها كبديل لحقه في المال الاحتياطي السابق، تحقق للشركة إعادة التوزان بين القيمة الاسمية للأسهم وقيمتها الحقيقية التي ارتفعت نتيجة لتكوين الاحتياطي، كما سبق، وهذا ما يسهل عملية تداول الأسهم، ذلك أن وجود احتياطي كبير لدى الشركة يعني متانة مركزها المالي، مما يؤدي إلى ارتفاع أسعار أسهمها في البورصة ارتفاعاً كبيراً، ومن شأن هذا الارتفاع أن يؤدي إلى إعاقة تداول الأسهم وتشجيع المضاربات، ولا يمكن تفادي ذلك إلاّ بإدماج الاحتياطي في رأس المال[٣].

كذلك فإن هذه الطريقة مفيدة بالنسبة إلى دائني الشركة، كونها تزيد ضمانهم العام، من خلال دمج المال الاحتياطي في رأس المال، حيث أن المال الاحتياطي قبل الدمج كان من الجائز توزيعه على المساهمين[٤]، أما بعد الدمج فلا يمكن ذلك، وبالتالي اخضاعه إلى مبدأ ثبات رأس المال[٥]. أي اكتساب المال الاحتياطي المدمج في رأس المال الوضع القانوني لرأس المال مع ما يترتب على ذلك من نتائج قانونية، حيث تنتقل حقوق المساهمين على الاحتياطي إلى حقوق على رأس المال، وبالتالي فإن حقهم في توزيع هذا المال ينتقل إلى حق استعادة حصتهم في رأس المال، والذي لا يحصل عادة إلا عند انتهاء الشركة. كذلك بالنسبة للدائنين فإن الضمانات التي يوفرها لهم رأس المال تكون بعد الزيادة أوفر لهم[٦].

١- طالب حسن موسى، رأس مال الشركة المساهمة، مرجع سابق، ص١٨٤؛ باسم محمد صالح وعدنان أحمد ولي العزاوي، مرجع سابق، ص٢٠٣؛ فاروق إبراهيم جاسم، القواعد الأساسية في قانون الشركات، مرجع سابق، ص٧٣-٧٤.

٢- علي حسن يونس وأبو زيد رضوان، **القانون التجاري**، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٧٠، ص٧١٦.

٣- مصطفى كمال طه، أصول القانون التجاري، مرجع سابق، ص٥١٦.

٤- هذا بالنسبة للقانون اللبناني الذي أجاز توزيع الاحتياطي على المساهمين، أما قانون الشركات العراقي فلم يجز ذلك، فقد نصت المادة ٧٤/ أولاً، المعدلة بموجب الأمر رقم ٦٤ لسنة ٢٠٠٤، على أنه "... ولا توزع الأرباح من الاحتياطي".

٥- الياس ناصيف، موسوعة الشركات التجارية، الجزء الثاني عشر، مرجع سابق، ص٣٣٠.

٦- فريد العريني، القانون التجاري اللبناني، مرجع سابق، ص٦٥٥-٦٥٦.

وطريقــة زيــادة رأس المــال عــن طريــق دمــج الاحتيــاطي فيــه لا تــؤدي إلــى زيــادة موجـودات الشـركة، حيـث أنهـا عبـارة عـن مجـرد نقـل جـزء مـن هـذه الموجـودات المُؤلَّـف مـن المـال الاحتيـاطي إلـى جـزء أخـر منهـا المُكَـوَن مـن رأس المـال، مـا يعنـي زيـادة رأس مـال الشـركة دون زيـادة موجوداتهـا[١]. أي أن هـذه الزيـادة لا تـتم مـن مصـادر تمويـل خارجيـة، وإنمـا تـتم مـن خـلال إدمـاج أحـد عناصـر الذمـة الماليـة للشـركة، وهـو الاحتيـاطي، فـي رأس المـال، فعمليـة الـدمج تـتم بقيـود حسـابية، أي بتخفـيض رقـم الاحتيـاطي بقـدر الزيـادة وزيـادة رأس المـال بهـذا القـدر[٢]. ولـذا تسـمى هـذه الطريقـة أيضـاً بطريقـة التمويـل الـذاتي، أي أن الشــركة تمــول نفســها بنفســها[٣]. ولا يترتــب علــى هــذه العمليــة زيــادة فــي التزامــات المســاهمين، طالمــا أنــه لــم يحصــل توزيــع المــال الاحتيــاطي وإلــزام المســاهم بإعادتــه إلــى الشـركة تحقيقـاً للزيـادة، إنمـا جـرى تخصيصـه لغـرض جديـد، بإعـادة ترتيـب الحسـابات فـي خصوم الشركة الداخلية[٤].

وتــتم عمليــة زيــادة رأس المــال عــن طريــق دمــج الاحتيــاطي فيــه بأحــد الأســلوبين، الأول، هــو زيــادة القيمــة الاســمية للســهم بنســبة الزيــادة الطارئــة علــى رأس المــال دون أن تتقاضــى الشــركة هــذه الزيــادة مــن المســاهمين، إنمــا تقــوم بــدفعها مــن الاحتيــاطي، وتؤشــر علــى الأســهم بقيمتهــا الجديــدة[٥]. والثــاني، هــو أن الشــركة تصــدر أســهماً جديــدة بقيمــة الزيــادة وتوزعهــا علــى المســاهمين دون مقابــل، وتــدفع قيمتهــا الاســمية مــن الاحتيــاطي[٦]،

١- أكرم ياملكي، **القانون التجاري، الشركات، دراسة مقارنة**، الطبعة الثالثة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠١٠، ص٢٥٣.

٢- ريبير – روبلو، **المطوّل في القانون التجاري**، الجزء الأول – المجلد II، الشركات التجارية، ترجمة: منصور القاضي وسليم حداد، الطبعة الثانية، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، ٢٠١١، ص٨٦١؛ فريد العريني، القانون التجاري اللبناني، مرجع سابق، ص٦٥٥.

٣- لطيف جبر كوماني وعلى كاظم الرفيعي، مرجع سابق، ص٢٨ .

٤- أما لو حصل أن وزع الاحتياطي على المساهمين لكان قد أصبح من حقهم، وحينها لا يعود للشركة أن تفرض عليهم إعادة هذا الاحتياطي الموزع إلى الشركة بهدف زيادة رأس المال.

الياس نصيف، موسوعة الشركات التجارية، الجزء الثاني عشر، مرجع سابق، ص٣٢٩.

٥- فلو فرضنا أن رأس مال الشركة هو خمسون مليون دينار موزعة على خمسين ألف سهم بقيمة اسمية لكل منها قدرها ألف دينار، وأرادت الشركة مضاعفة رأس مالها بواسطة الاحتياطي المتراكم لديها، والبالغ قدره خمسون مليون دينار، فإن الشركة تقوم بتغيير القيمة الاسمية للأسهم فتجعلها ألفي دينار بدلاً من ألف دينار.

فريد العريني، القانون التجاري اللبناني، مرجع سابق، ص٦٥٧.

٦- أي تصدر الشركة، مثلاً، خمسون ألف سهم جديد بقيمة اسمية قدرها ألف دينار لكل منها، وتعطي مجاناً لكل مساهم عدداً منها بنسبة ما يملكه من أسهم أصلية، وتدفع قيمة الأسهم الجديدة من الاحتياطي، من خلال إضافته إلى بند رأس المال. =

لأن الاحتياطي، كما سبق البيان، هو عبارة عن تراكم الاستقطاعات من الأرباح التي كان يجب أن توزع على المساهمين[1]. والأسلوب الأخير هو المتبع غالباً في العمل، إذ من الميسور على المساهم أن يبيع سهمين بمبلغ ألفي دينار – مثلاً – بدلاً من سهم واحد بذات المبلغ[2].

ولقد ثار خلاف في الفقه القانوني عن نوع الاحتياطي الذي يجوز دمجه في رأس المال، فقد ذهب جانب من الفقه إلى أن الشركة لا تملك تحويل الاحتياطي القانوني، أو النظامي، إلى أسهم جديدة توزع على المساهمين، لأن الشركة تُلزم بتكوين نسبة من الأموال الاحتياطية إلى جانب رأس المال. بيد أن الشركة تملك تكوين احتياطيات أخرى اختيارية (حرة) – كما مر آنفاً – تخصصها لمواجهة بعض الاعباء، أو تقرر إعادة توزيعها فيما بعد على المساهمين بنسبة نصيبهم في الربح[3].

بينما ذهب الجانب الآخر من الفقه إلى أنه من الممكن دمج الأنواع المختلفة للمال الاحتياطي، سواء كان احتياطياً قانونياً، أو نظامياً، أو اختيارياً، وذلك لأن الدائنين لا يفقدون شيئاً من ضمانهم العام بسبب دمج الاحتياطي في رأس المال، وإنما على العكس من ذلك يؤدي الدمج إلى تعزيز هذا الضمان، إذ يصبح المال الاحتياطي جزءاً من رأس المال، وخاضعاً لمبدأ ثبات رأس المال. على أن هذا الإدماج يُلزم الشركة بتكوين احتياطي آخر من الأرباح اللاحقة قبل أي توزيع على المساهمين، وفقاً لأحكام القانون ونظام الشركة[4]. أما الاحتياطي المستتر فلا يجوز دمجه في رأس المال، ما لم يظهر عن طريق تحديد قيمته وقيدها في الميزانية[5].

وزيادة رأس المال عن طريق دمج الاحتياطي فيه تؤدي إلى تعديل نظام الشركة، بالنسبة إلى قيمة رأس المال المحددة، ولذلك يتوجب صدور قرار من الجمعية العمومية غير العادية للمساهمين بالموافقة على هذه الزيادة. بيد أن هذه الزيادة لا

= المرجع نفسه، ص٦٥٦–٦٥٧.

[1] فوزي محمد سامي، الشركات التجارية، مرجع سابق، ص٣٨٥.

[2] فريد العريني، القانون التجاري اللبناني، مرجع سابق، ص٦٥٧.

[3] علي حسن يونس، **الشركات التجارية**، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٦٣، ص٤٤٠؛ علي الزيني، مرجع سابق، ص٣١٦.

[4] مصطفى كمال طه، أصول القانون التجاري، مرجع سابق، ص٥١٦–٥١٧؛ أكثم أمين الخولي، **قانون التجارة اللبناني المقارن**، الجزء الثاني، الشركات التجارية، دار النهضة العربية، بيروت، ١٩٨٦، ص٣٣٧.

[5] الياس ناصيف، موسوعة الشركات التجارية، الجزء الثاني عشر، مرجع سابق، ص٣٣٠.

تتطلب الاكتتاب بأسهم جديدة، وبالتالي لا تطبق عليهم القواعد الخاصة بهذا الاكتتاب. وتعد الأسهم الجديدة المسلمة مجاناً إلى المساهمين، كأسهم نقدية محررة بكاملها[1].

وقد أخذ قانون الشركات العراقي بطريقة زيادة رأس المال عن طريق دمج الاحتياطي فيه، حيث أجازت الفقرة ثالثاً من المادة ٥٥، تكوين احتياطي اختياري من أجل توسيع وتطوير المشروع، ولا يجوز الأخذ من الاحتياطي القانوني لتحقيق هذا الغرض، بل يؤخذ من الأرباح، بدليل ورود عبارة "بدلاً من توزيعه أرباحاً" في النص، ومعلوم أن الذي يجوز توزيعه أرباحاً هو فقط الاحتياطي الاختياري، أما الاحتياطي القانوني فلا يمكن توزيعه أرباحاً بنص القانون العراقي[2]. إذن تتم زيادة رأس مال الشركة المساهمة بموجب هذه الطريقة – وفقاً للقانون العراقي – بحالتين: الحالة الأولى، تكون بدمج الفائض المتراكم من الأرباح في رأس المال بعد تقسيمه إلى أسهم تسجل للمساهمين، كل حسب مساهمته في الشركة. والفائض المتراكم عبارة عن أرباح تقرر الشركة إبعادها من عملية التوزيع على المساهمين، وتمثل هذه الصورة من المبالغ المستقطعة احتياطياً من الوجهة القانونية، ولذلك جاء في تعديل الفقرة ثانياً من المادة ٥٥ من قانون الشركات بموجب الأمر المرقم ٦٤ لسنة ٢٠٠٤ ما يأتي: "تحويل أموال من الفائض المتراكم، أو من علاوات الاصدار (الاحتياطي الأساسي) إلى أسهم توزع على المساهمين بنسبة مساهمة كل منهم في رأس المال"[3].

أما الحالة الثانية فتكون بدمج الاحتياطي الفائض عن حاجة الشركة بعد إنفاق جزء منه في أوجه الإنفاق التي حددها القانون، وهذا الاحتياطي يحول إلى أسهم تضاف إلى رأس المال تعطى للمساهمين مجاناً على أساس مقدار مساهمتهم برأس المال[4].

١- المرجع نفسه، ص٣٣٠-٣٣١.

٢- نغم حنا رؤوف ننيس، مرجع سابق، ص٨٢.

٣- لطيف جبر كوماني، الشركات التجارية، مرجع سابق، ص١٧٧.

٤- الفقرة ثالثاً من المادة ٥٥ من قانون الشركات العراقي.

ويشترط بعض شراح القانون العراقي لتطبيق هذه الفقرة عدة شروط منها، أن يكون للشركة احتياطي، أي أن الشركة جنبت جزء من الأرباح لتكوين احتياطي يخصص لأغراض تحددها الشركة، وأن يستخدم الاحتياطي في الأغراض المحددة له في المادة ٧٤/ أولاً من قانون الشركات العراقي، وبعد هذا الاستخدام يوجد فائض منه، أو أن الشركة لم تستخدم الاحتياطي لأغراضه لعدم حاجتها لذلك. كذلك يجب أن يكون الاحتياطي أو المتبقي منه بقدر أو أكثر من الزيادة التي قررتها الجمعية العمومية، وأن يحول هذا الاحتياطي إلى أسهم توزع على المساهمين دون مقابل كل بمقدار عدد الأسهم التي يملكها. وكان من الأفضل لو أن قانون الشركات العراقي بين هنا نوع الاحتياط، هل هو الاحتياط الإلزامي المنصوص عليه في المادة ٧٣ من هذا القانون أم هو احتياطي =

يتبين مما تقدم، أنه يمكن، وفقاً لقانون الشركات العراقي، زيادة رأس مال الشركة عن طريق دمج الاحتياطي الإلزامي والاختياري في رأس مال الشركة المساهمة[1]. وتلجأ الشركة إلى تكوين الاحتياطي الاختياري، كما يشير الواقع العملي، عندما تحقق أرباحاً كبيرة[2]؛ ذلك أنه إذا كانت الأرباح كبيرة فيمكن توزيع جزءاً منها على المساهمين، وتكوين احتياطي اختياري من الجزء الآخر، وقد يكون أحد أوجه انفاق هذا الاحتياطي زيادة رأس المال[3].

ولم يشترط المشرع العراقي، في طريقة تحويل الفائض المتراكم إلى أسهم توزع على المساهمين، أن يتم استثمار الفائض المتراكم بصورة فعلية من أجل اتمام زيادة رأس المال وتوزيع أسهم الزيادة على المساهمين، فمن الممكن أن تتم الزيادة قبل اللجوء إلى استثمار الفائض المتراكم فعلاً[4]. ولا يسمح قانون الشركات العراقي، بما ذهبت إليه بعض القوانين، من أن الشركة تستطيع زيادة رأس مالها بدمج الاحتياطي فيه دون إصدار أسهم جديدة، وإنما الزيادة تكون في القيمة الاسمية للأسهم القديمة[5].

= اختياري وفقاً لنص الفقرة ثامناً من المادة ١٠٢ من ذات القانون، التي بينت أن من واجبات الجمعية العمومية "إقرار نسبة الارباح الواجب توزيعها على الأعضاء وتحديد نسبة الإحتياطي الإلزامي وأية احتياطات أخرى تراها مناسبة".

لطيف جبر كوماني وعلي كاظم الرفيعي، مرجع سابق، ص٢٢٨؛ لطيف جبر كوماني، الشركات التجارية، مرجع سابق، ص١٧٧.

١- نغم حنا رؤوف ننيس، مرجع سابق، ص٨٤.

٢- دليل المستثمر لسوق بغداد للأوراق المالية، قسم الدراسات وتحليل المعلومات، الإصدار الرابع، ١٩٩٩، ص٢١.

٣- لطيف جبر كوماني وعلي كاظم الرفيعي، مرجع سابق، ص٢٣.

٤- أما عن موقف قانون التجارة اللبناني، فمن المتفق عليه أنه يجوز أن يدمج في رأس المال الاحتياطي القانوني والنظامي والاختياري (الحر)، أما الاحتياطي المستتر، فلا يمكن ادماجه ما لم يتم تحديد قيمته وتقييدها في الميزانية.

نغم حنا رؤوف ننيس، مرجع سابق، ص٨٦؛ الياس ناصيف، موسوعة الشركات التجارية، الجزء الثاني عشر، مرجع سابق، ص٣٣٠.

٥- كما هو الحال بالنسبة لقانوني الشركات "المصري والفرنسي"، فقد أخذ قانون الشركات الفرنسي لعام ١٩٦٦ – على سبيل المثال – بهذا الأسلوب، حيث تشير الفقرة الأولى من المادة ١٧٨ إلى إمكانية زيادة رأس المال عن طريق إصدار أسهم جديدة، أو من خلال رفع المبلغ الاسمي للأسهم الموجودة. كما تسمح المادة المذكورة أن تُسدد الشركة ثمن الأسهم الجديدة باستعمال الموارد الخاصة للشركة، وذلك بإدماج الاحتياطي (الأرباح)، أو اقساط الإصدار.

مصطفى كمال طه، القانون التجاري، شركات الأموال وفقاً لأحكام القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١، مرجع سابق، ص٢٦٠.
Francis Lefebvre, Op. Cit., PP.614, 658.

ويثير التكييف القانوني لعملية زيادة رأس المال عن طريق دمج الاحتياطي في رأس المال بعض الصعوبات، لاسيما في الحالة التي يقع فيها الدمج بإصدار أسهم جديدة وتوزيعها على المساهمين، فقد ذهب رأي إلى أن دمج الاحتياطي يتضمن، في التحليل النهائي، عمليتين متعاقبتين: الأولى تتمثل في توزيع الاحتياطي على المساهمين، كل بنسبة نصيبه فيه، والثانية تتجسد في الزام كل مساهم بأن يعيد للشركة النصيب الذي وزع عليه وذلك بإلزامه على الاكتتاب في أسهم الزيادة. لكن قيام الشركة بإدماج الاحتياطي في رأس المال – حسب هذا الرأي – يؤدي إلى اختصار هاتين العمليتين في عملية واحدة، وهي الادماج، وفرضها على المساهمين من جانب الشركة[1]. وهذا الرأي جانب الصواب، كما يبدو، لأن عملية الدمج تتم عن طريق قيود حسابية تعدل رقم رأس المال بالزيادة ورقم الاحتياطي بالتخفيض، وبالتالي فإن الاحتياطي لا يخرج، إذا، من ذمة الشركة ليستقر في ذمة المساهمين لكي يقال إن ثمت توزيعاً قد حصل، ومن ثم الادعاء بأن عملية التوزيع، وما يعقبها من الزام المساهمين برد الأنصبة الموزعة عليهم، فيها زيادة لالتزامات المساهمين بغير موافقتهم الجماعية، ما يؤدي إلى تعريض العملية بأسرها للبطلان[2].

لذلك يذهب الرأي الراجح، وبحق، إلى أن الشركة بدمجها الاحتياطي في رأس المال، لا تفعل سوى تغيير الغرض الذي تم تكوين الاحتياطي من أجله ورصده لغرض جديد[3].

النبذة الثانية: الطريقة الثانية: تحويل الديون وسندات القرض إلى أسهم

قد تحتاج شركة المساهمة إلى الأموال النقدية بغية تمويل أعمالها التجارية، وللشركة على هذا النحو خياران، الأول، زيادة رأس مالها، بإصدار أسهم جديدة، والثاني الاقتراض من البنوك، أو من الجمهور، وتُعمل الشركة جملة من المعايير، تستهدي بها لاختيار الطريق الأنسب، ولاسيما مقدار الأرباح المتوقعة من إقامة مشروعات الشركة، فإن كانت أقل من مقدار الفائدة المفروضة على القرض لجأت إلى زيادة رأس مالها، أما إذا كانت الأرباح المتوقعة تفوق مقدار الفائدة لجأت الشركة إلى الاقتراض، من خلال طرح سندات القرض للاكتتاب[4].

---

[1]- فريد العريني، القانون التجاري اللبناني، مرجع سابق، ص٦٥٧-٦٥٨.

[2]- المرجع نفسه، ص٦٥٨.

[3]- المرجع نفسه، الصفحة ذاتها.

[4]- أحمد عبد الرحمن الملحم، قانون الشركات التجارية الكويتي والمقارن، مرجع سابق، ص٨٧٤.

ويـراد بسـندات القـرض – بصـورة عامـة – أوراق ماليـة ذات قيمـة إسـمية واحـدة، قابلـة للتـداول تصـدرها الشـركة المسـاهمة للاقتـراض مـن خـلال الـدعوة إلـى الاكتتـاب العـام فـي مقابـل إثبـات مـديونيتها للمكتتبـين كـل علـى حـده، وتعطـي السـندات صـاحبها الحـق فـي اسـتيفاء فائـدة محـددة، وفـي اسـترداد دينـه مـن مـال الشـركة[١]. وتصـدر الشـركة المسـاهمة بعـض أنـواع السـندات، كالسـندات العاديـة والسـندات المضـمونة والسـندات القابلـة للتحويـل إلـى أسـهم،[٢]، والسـندات الأخيـرة هـي بحسـب الأصـل سـندات عاديـة، بيـد أنـه يـرد مـن ضـمن شـروط إصـدارها خيـار لصـاحب السـندات تحويلهـا إلـى أسـهم، عنـد موعـد الاسـتحقاق، أو الإبقـاء علـى السـندات للحصـول علـى دينـه مضـافاً إليـه الفائـدة المسـتحقة. وخيـار تحويـل السـندات إلـى أسـهم، بمنزلـة الميـزة والحـافز للاكتتـاب بالسـندات، ويعمـل الخيار، من صاحب السند، لاسيما إذا كانت أرباح الشركة تفوق فوائد السندات[٣].

إذن فقـد تكـون الشـركة مثقلـة بالـديون، ويكـون مركزهـا المـالي مهـزوزاً، ومـن ثـم لا تسـتطيع أن تلجـأ إلـى الاقتـراض، ولا إلـى إصـدار أسـهم جديـدة؛ لخشـيتها مـن أن يحجـم المسـاهمون والجمهـور عـن الاكتتـاب بالأسـهم الجديـدة، ممـا يجعـل الشـركة فـي مثـل هـذه الظـروف، مضـطرة إلـى مفاتحـة دائنيهـا لتحويـل ديـونهم إلـى أسـهم[٤]. وقـد يكـون مـن

---

[١] المرجع نفسه، ص٨٧٥.

[٢] للتفصيل في بيان هذه الانواع من السندات وغيرها يراجع:

عبد الله تركي حمد، **مسؤولية الوسيط المدنية تجاه المستثمر في سوق الأوراق المالية**، دراسة قانونية مقارنة، أطروحة دكتوراه، المعهد العالي للدكتوراه في الحقوق والعلوم السياسية والإدارية والاقتصادية، الجامعة اللبنانية، ٢٠١٣، ص٦٩ وما بعدها.

[٣] فالسندات القابلة للتحويل إلى أسهم، إذن، هي السندات التي تعطي الحق لحاملها بتحويلها إلى أسهم، ويترتب على هذا أن يصبح حامل السند شريكاً في الشركة بدلاً من كونه دائناً لها، وإذا ما تحول السند إلى أسهم فإنه يفقد خصائص السند كلّها ويكتسب خصائص السهم كلّها، ومن ثم يعطي صاحبه حقوق الشريك وتسلب منه حقوق الدائن. وبالنسبة لموقف المشرع العراقي من السندات القابلة للتحويل إلى أسهم، فلا يوجد نصاً يبيح، أو يمنع مثل هذا الإجراء في القوانين المنظمة للنشاط التجاري في العراق. وبالمقابل فقد أجاز المشرع اللبناني بموجب المرسوم الاشتراعي رقم ١٥٤ لسنة ١٩٧٧ إمكانية تحويل السندات إلى أسهم بشرط أن يرفع تقرير من مجلس الإدارة إلى الجمعية العمومية غير العادية يتضمن كافة الأسباب التي تحتم إجراء هذا التحويل (المواد ١-١٩).

المرجع نفسه، ص٧٢؛ عصام أحمد البهجي، **الموسوعة القانونية لبورصة الأوراق المالية**، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، ٢٠٠٩، ص٢٢٨.

Jean-Pierre Le Gall and Paul Morel, **French Company Law**, 2nd ed., Sweet & Maxwell, 1992, P.225-226.

[٤] فعلى سبيل المثال، أجاز قانون الشركات الأردني رقم ٢٢ لسنة ١٩٩٧، في المادة ٣/١١٣، زيادة رأس مال الشركة عن طريق تحويل الديون المترتبة عليها كلها، أو جزء منها، بموافقة خطية من أصحاب هذه الديون، إلى أسهم تمنح للدائنين كل بنسبة ديونه. ولا يُصار إلى زيادة رأس مال الشركة من خلال تحويل السندات إلى =

مصلحة الدائنين استمرار الشركة بأعمالها وأن لا يطالبوا بإشهار إفلاسها عندما يجدون أن موجوداتها لا تغطي ديونهم، وربما يؤدي دخول الدائنين كشركاء في الشركة إلى تحسين إدارتها ودفعها إلى العمل بنشاط أكثر فاعلية ومحقق للأرباح[١].

وبذلك تتخلص الشركة من الديون التي كانت عبئاً ثقيلاً عليها تمنعها من السير في مشاريعها، فيقوى اعتمادها في السوق وترتفع معه قيمة أسهمها[٢]. ويشترط لصحة التحويل أن يوافق عليه جميع حاملي السندات المراد تحويلها إلى أسهم، فلا تستطيع جماعة حملة السندات أن تقرر بالأغلبية هذه العملية وتلزم الأقلية بقرارها؛ لأن عملية

=أسهم إلا بقرار تتخذه الجمعية العمومية للشركة في اجتماع غير عادي بعد الموافقة الخطية لجميع الدائنين المراد إشراكهم في الشركة.

فوزي محمد سامي، الشركات التجارية، مرجع سابق، ص٣٨٧.

١- كامل عبد الحسين البلداوي، **الشركات التجارية في القانون العراقي**، وزارة التعليم العالي والبحث العلمي (العراقية)، جامعة الموصل، ١٩٩٠، ص١٥٤.

والجدير بالذكر أن المادة ٧٧ من قانون الشركات العراقي أجازت للشركة المساهمة أن تقترض بطريق إصدار سندات اسمية. كذلك نصت المادة ١٢٢ من قانون التجارة اللبناني على أنه: "يجوز للشركة أن تصدر سندات قابلة للتداول وغير قابلة للتجزئة ولها قيمة اسمية واحدة تعطى للمكتتبين مقابل المبالغ التي اسلفوها. ولكن لا يجوز إصدار سندات إلا بعد أن يكون رأس المال المكتتب من المساهمين قد دفع بكامله ...". وسند القرض وفق قانون الشركات العراقي، ورقة مالية تصدرها الشركة بقيمة إسمية ضمن فئات محددة، قابلة للتداول وغير قابلة للتجزئة تُبيِّن دين المقرض على الشركة المضمون بجميع موجودات الشركة. ولا يمكن للشركة المساهمة أن تقوم بإصدار سندات القرض وفقاً لقانون الشركات العراقي إلاَّ إذا استكملت الشروط التي تضمنتها المادة ٧٨ منه والتي تنص على ما يأتي: "لا يجوز إصدار سندات القرض قبل استكمال الشروط الآتية: أولاً- أن يكون رأس مال الشركة مدفوعاً بكامله. ثانياً- يجب أن لا يتجاوز مجموع مبلغ القرض الصادر رأس مال الشركة. ثالثاً- موافقة الهيئة العامة للشركة على اصدارها بناء على توصية مجلس الإدارة". فمن خلال هذا النص يتضح أن الشركة لا يجوز لها أن تصدر سندات القرض إلا بعد أن تكون أقيام أسهم الشركة قد دفعت بالكامل، إذ من غير المعقول أن تلجأ الشركة إلى الاقتراض في الوقت الذي لم يقم فيه المساهمون بأداء ما تعهدوا به، ورأس المال هو المصدر الأول لتمويلها. كذلك فإن رأس مال الشركة يمثل الضمان العام لدائني الشركة، فلا يجوز بالتالي أن يزيد مقدار القرض عن الضمان المقرر لدائني الشركة. وأخيراً يشترط موافقة الجمعية العمومية للشركة على إصدار سندات القرض بناء على توصية مجلس الإدارة.

لطيف جبر كوماني وعلي كاظم الرفيعي، مرجع سابق، ص٢٤٤؛ الياس ناصيف، **الكامل في قانون التجارة**، الجزء الثاني، **الشركات التجارية**، الطبعة الأولى، منشورات البحر المتوسط وعويدات، بيروت، ١٩٨٢، ص٢٥٣؛ نغم حنا رؤوف نئيس، مرجع سابق، ص٤٨-٤٩.

٢- رزق الله انطاكي ونهاد السباعي، **الوسيط في الحقوق التجارية البرية**، الجزء الأول، مطبعة الإنشاء، دمشق، ١٩٦٣، ص٥٣٢.

التحويل يترتب عليها تغيير جذري في المركز القانوني لحامل السند، فينقلب من دائن للشركة إلى مساهم فيها، مما يستلزم الحصول على موافقته[١].

ويجب أن تصدر هذه الموافقة في المواعيد التي ينص عليها قرار إصدار السندات، والمعلنة في نشرة الاكتتاب، على ألاَّ تتجاوز الأجل المحدد لاستهلاك السند. كما يجب أن يتم التحويل بالشروط وطبقاً للأسس التي يصدر بها قرار الجمعية العمومية. ويكون الوفاء بالقيمة الاسمية لأسهم الزيادة، الناتجة عن إضافة دين القرض – الذي تمثله السندات – إلى رأس المال، من خلال المقاصة، فمتى تحول السند إلى أسهم أصبحت الشركة دائنة بقيمة السهم، وهي مدينة، في الوقت ذاته، بقيمة السند فيتقاص الدينان[٢]. ويجب أن تكون قيمة هذه الأسهم التي تصدرها الشركة بهذه الطريقة مساوية لقيمة الأسهم التي أصدرتها عند تكوينها[٣].

وبشأن نوع الديون التي يمكن تحويلها إلى رأس المال، فيبدو دقة الرأي القائل بأنها تشمل جميع الديون، سواء أكانت قد اقترضتها الشركة بسندات قرض قابلة للتحويل إلى أسهم أم لا، أو كانت ناتجة عن تعامل الشركة مع الغير. كذلك تشمل الديون الأخرى، كما لو كان للدائن – على سبيل المثال – أوراق تجارية على الشركة[٤].

١- نصت المادة ٥ من المرسوم الاشتراعي اللبناني رقم ٥٤ لسنة ١٩٧٧ على ما يأتي: "لا يتم تحويل السندات إلى أسهم إلا بإرادة من يحملها وبالشروط المحددة في نظام اصدارها".

والجدير بالذكر أن الفرق بين الزيادة في رأس المال وإصدار سندات القرض، يكمن في أن زيادة رأس المال المسجل في عقد الشركة يستوجب تعديل عقد الشركة، في حين أن إصدار سندات القرض لا يستلزم هذا التعديل؛ لأنه لا يؤدي إلى زيادة رأس مال الشركة. إضافة إلى ذلك فإن زيادة رأس المال تزيد من الذمة المالية للشركة قوة، في حين أن إصدار سند القرض يثقل الذمة المالية للشركة بالتزامات جديدة.

نغم حنا رؤوف نتيس، مرجع سابق، ص٤٨–٤٩.

٢- فريد العريني، القانون التجاري اللبناني، مرجع سابق، ص٦٦٠–٦٦١.

وغالباً ما يتم تحويل الديون إلى أسهم عن طريق وقوع المقاصة بين الحقوق التي للدائنين تجاه الشركة والحقوق التي تتقرر في مواجهتهم نتيجة إنشاء أسهم جديدة في الشركة لمصلحتهم، ويكون ذلك ممكناً متى كانت حقوق الدائنين حقيقية وغير متنازع فيها.

علي حسن يونس، الشركات التجارية، مرجع سابق، ص٤٣٩–٤٤٠؛ نغم حنا رؤوف نتيس، مرجع سابق، ص٩٢.

٣- علي حسن يونس وأبو زيد رضوان، مرجع سابق، ص٧١٧.

٤- فوزي محمد سامي، الشركات التجارية، مرجع سابق، ص٣٨٧؛ لطيف جبر كوماني، الوجيز في شرح قانون الشركات الأردني، مرجع سابق، ص١٠٩.

وتجدر الإشارة إلى أن زيادة رأس المال الناجمة عن تحويل السندات إلى أسهم لا تستلزم إجراء المعاملات المفروضة قانوناً عند زيادة رأس مال الشركة، وفقاً للمادة ١٤ من المرسوم الاشتراعي اللبناني رقم ٥٤ لسنة =

وهنـاك طريقتـان لتحويـل سـندات القـرض إلـى أسـهم: الأولـى، وفيهـا تحـدد مـدة يجـوز خلالهـا لمالـك السـندات أن يطلـب تحويـل سـنداته إلـى أسـهم، والطريقـة الثانيـة يمكـن فيهـا لمالك السندات أن يطلب التحويل إلى أسهم في أي وقت[١].

ويلـزم لتحويـل السـندات القابلـة للتحويـل إلـى أسـهم أن يحتـوي نظـام الشـركة بنـداً يحـدد فتـرة معينـة مـن السـنة يـتم خلالهـا ممارسـة حـق تحويـل السـندات إلـى أسـهم مـن جانـب حامليهـا، أمـا بشـأن السـندات العاديـة التـي لا تتمتـع بهـذه الصـفة، فـإن تحويلهـا إلـى أسـهم لا يـتم بمشـيئة حاملهـا وحـده، بـل باتفـاق الطـرفين (الشـركة وحامـل السـندات). وعلـى الـرغم مـن أن قـانون الشـركات العراقـي أجـاز للشـركة المسـاهمة إصـدار سـندات القـرض، فإنـه لـم يـنص علـى السـندات القابلـة للتحويـل إلـى أسـهم[٢]، وبالتـالي يـرى الـبعض عـدم جـواز إصدارها[٣].

ونجـد أنـه علـى الـرغم مـن أن المشـرع العراقـي لـم يـذكر هـذا النـوع مـن السـندات، فـإن القواعـد العامـة تسـري عليـه، وبالتـالي إذا حـل موعـد الاسـتحقاق، ومـارس عـدد مـن أصـحاب السـندات خيـار التحويـل، فـإن ذلـك يقتضـي، صـدور قـرار مـن الجمعيـة العموميـة بزيادة رأس المال وتعديل عقد الشركة[٤].

=١٩٧٧، بل تصبح الزيادة محققة بصورة نهائية بمجرد تقديم طلب التحويل، من جانب حاملي السند، مصحوباً بوثيقة الاكتتاب. وإذا كانت السندات القابلة للتحويل لا يمكن تحويلها إلى أسهم إلاَّ خلال فترات معينة، فيتعين على الشركة عند حلول هذه الفترة أن تقرر زيادة إضافية لرأس مالها وتخصصها لحملة السندات الذين قد يختارون تحويل سنداتهم إلى أسهم. ويجري حساب مبلغ الزيادة الإضافية لرأس المال بطريقة يمكن معها لهؤلاء الحملة أن يكتتبوا بالأسهم الجديدة بذات النسب والكميات وبذات الأسعار والشروط، كما لو كانوا مساهمين منذ تاريخ حصول الإصدار. (المادة ٩ من المرسوم الاشتراعي المذكور). وإذا لم يرد نص في نظام الشركة على جواز تحويل السندات إلى أسهم، فمن الممكن أن يقرر ذلك في شروط إصدار هذه السندات بالذات. ويُسلَم أصحاب السندات القابلة للتحويل إلى أسهم، أسهماً جديدة بمثل قيمة سنداتهم، وقد يتم الدفع، في هذه الحالة، بطريق المقاصة.

الياس ناصيف، موسوعة الشركات التجارية، الجزء الثاني عشر، مرجع سابق، ص٣٣٤.

[١] فوزي محمد سامي، الشركات التجارية، مرجع سابق، ص٣٨٩.

[٢] المواد ٧٧–٨٤ من قانون الشركات العراقي، المعدلة بموجب الأمر رقم ٦٤ لسنة ٢٠٠٤.

[٣] نغم حنا رؤف ننيس، مرجع سابق، ص٩٤–٩٥.

[٤] وتبرير ذلك، أيضا بطريق القياس، ما ذهب إليه البعض من أنه على الرغم من أن المشرع الكويتي لم يتناول السندات القابلة للتحويل إلى أسهم، فإن القواعد العامة تسري عليه، على النحو الذي يسمح لأصحاب سندات الدين ممارسة خيار التحويل عند حلول موعد الاستحقاق ... الخ.

أحمد عبد الرحمن الملحم، قانون الشركات التجارية الكويتي والمقارن، مرجع سابق، ص٨٧٩–٨٨٠.

والواقع، أنه كان الأجدر بالمشرع العراقي تنظيم عملية إصدار السندات القابلة للتحويل إلى أسهم، بنصوص صريحة حسماً للخلاف، نظراً لأن هذه العملية تسهل على الشركة المساهمة زيادة رأس مالها، لاسيما إذا كانت الشركة قد أصيبت بالخسارة، حيث تكون هناك صعوبات أمامها في زيادة رأس مالها عن طريق إصدار أسهم جديدة للاكتتاب بها؛ وذلك لعدم ثقة الجمهور بائتمان الشركة، أو من خلال دمج الاحتياطي في رأس مال الشركة؛ نظراً لعدم امتلاكها الاحتياطي الكافي بسبب الخسارة التي تعرضت لها الشركة[١].

---

[١]- نغم حنا رؤوف ننيس، مرجع سابق، ص٩٥.

والجدير بالذكر أن المشرع اللبناني قد وضع أحكاماً خاصة للسندات القابلة للتحويل إلى أسهم، بموجب المرسوم الاشتراعي رقم ٥٤ لسنة ١٩٧٧، ومن أهم ما تضمنته هذه الأحكام: أن السندات القابلة للتحويل إلى أسهم، التي تصدرها الشركة المغفلة (المساهمة)، تخضع للأحكام التي تحكم سندات الدين العادية، ولأحكام خاصة بها. وأهم ما تشمله الأحكام الخاصة، ما يأتي: يجب أن توافق على إصدار السندات القابلة للتحويل إلى أسهم الجمعية العمومية غير العادية، المنعقدة خصيصاً لغرض الموافقة على الإصدار. وعلى مجلس الإدارة أن يرفع إلى الجمعية العمومية غير العادية تقريراً مرفقاً بتقرير خاص من مفوضي المراقبة، يحدد مواعيد الإصدار والتحويل، ويجب أن يتناول تقرير مجلس الإدارة أسباب إصدار مثل هذه السندات، وأسس تحويلها إلى أسهم، ومهلة ممارسة حق التحويل. وإذا طلب من المساهمين إلغاء حقهم بالأفضلية في الاكتتاب بالسندات المقترح إصدارها، فعلى مجلس الإدارة أن يبين في تقريره أسباب هذا الإلغاء، وثمن إصدار السندات والأسس المعتمدة لتحديد هذا الثمن. أما بالنسبة إلى تقرير مفوضي المراقبة، فيجب أن يحتوي على رأيهم في الأسس المقترحة من مجلس الإدارة للتحويل، ورأيهم بصدد إلغاء حق أفضلية المساهمين في الاكتتاب بالسندات القابلة للتحويل إلى أسهم، وان موافقة إصدار السندات القابلة للتحويل إلى أسهم، مع عدم حصر حق الاكتتاب بالمساهمين، يستتبع حكماً تنازل المساهمين عن حق الافضلية بالاكتتاب. ولا يتم تحويل السندات إلى أسهم إلاَّ بإرادة من يحملها. ويجب أن يحدد نظام تحويل السندات إلى أسهم الوقت الذي يتم فيه اختيار التحويل، فإما أن يتم التحويل خلال مهلة محددة، وإما أن يتم في أي وقت كان. فإذا كانت السندات قابلة للتحويل في أي وقت كان، لا يحق لحامل السند أن يطلب تحويله إلى أسهم بعد انقضاء شهر واحد على تاريخ استحقاق السند، أو تاريخ استحقاق أول قسط منه في حال ايفاء السند تقسيطاً. ويحق لمجلس الإدارة، في حال زيادة رأس مال الشركة، أن يعلق ممارسة حق التحويل لمدة لا تتجاوز الثلاثة أشهر. وابتداء من تاريخ موافقة الجمعية العمومية غير العادية على إصدار سندات قابلة للتحويل إلى أسهم، وطيلة مدة وجود مثل هذه السندات، يحظر على الشركة أن تجري أي استهلاك لرأس مالها، أو تخفيضه، أو أي تعديل لكيفية توزيع الأرباح. ومنذ موافقة الجمعية العمومية غير العادية على إصدار تلك السندات وطيلة وجود مثل هذه السندات، لا يحق للشركة إصدار أسهم يكتتب بثمنها نقداً، أو إصدار سندات جديدة قابلة للتحويل إلى أسهم، أو دمج أموال احتياطية، أو أرباح، أو علاوة إصدار إلى رأس المال، أو إجراء أي توزيع لأموال احتياطية، إلاَّ بشرط حفظ حقوق حملة السندات الذين يختارون تحويل سنداتهم إلى أسهم. (المواد ٢-٨ من المرسوم الاشتراعي المذكور).

الياس ناصيف، موسوعة الشركات التجارية، الجزء الثاني عشر، مرجع سابق، ص٣٣١-٣٣٣.

وحبذا لو حذا المشرع العراقي حذو قانون الشركات الأردني الذي أخذ بإمكانية تحويل الديون إلى أسهم بشكل عام، حيث قرر مبدأ عام عندما أجاز زيادة رأس المال عن طريق رسملة الديون، وجعل من زيادة رأس المال، من خلال تحويل السندات التي صدرت ولم يشر إلى أنها قابلة للتحويل إلى أسهم، تطبيقاً لهذا المبدأ[١]. وبالتالي يمكن القول إن زيادة رأس مال الشركة عن طريق رسملة الديون، في قانون الشركات الأردني، تشمل جميع الديون، بما فيها الديون المتمثلة بسندات القرض التي لم يشار في قانون الشركات الأردني إلى أنها قابلة للتحويل إلى أسهم، باستثناء السندات القابلة للتحويل إلى أسهم، فإن القانون المذكور قد نص عليها في المادة ٤/١١٣ منه، وبذلك فهي لا تخضع لرسملة الديون؛ فالقانون المذكور جعل الإجراءات الخاصة بزيادة رأس المال عن طريق السندات القابلة للتحويل إلى أسهم تختلف عن الإجراءات المتبعة في طريقة رسملة الديون[٢].

الفقرة الثانية: زيادة القيمة الاسمية للأسهم وتحويل حصص التأسيس إلى أسهم

سنوضح في هذه الفقرة طريقة زيادة رأس المال من خلال زيادة القيمة الاسمية للأسهم، وطريقة الزيادة عبر تحويل حصص التأسيس إلى أسهم، وعلى النحو الآتي:

النبذة الأولى: زيادة القيمة الاسمية للأسهم

إن زيادة رأس مال الشركة المساهمة من خلال زيادة القيمة الاسمية للسهم يمكن أن تتم بوسيلتين: الأولى، إدماج الاحتياطي في رأس المال وزيادة القيمة الاسمية للأسهم بنسبة المبالغ التي يحصل إدماجها في رأس المال[٣]، والثانية أن تقرر الشركة إلزام المساهمين بأن يسددوا لها الفرق بين القيمة الاسمية المقررة عند التأسيس للأسهم التي اكتتبوا فيها، والقيمة التي رفعت إليها الأسهم بسبب الزيادة. وينجم عن ذلك زيادة أعباء المساهمين وتشديد مسؤوليتهم في الشركة المساهمة بمقدار الزيادة التي تقررت؛

١- أجازت المادة ٣/١١٣ من قانون الشركات الأردني رقم ٢٢ لسنة ١٩٩٧ "زيادة رأس مال الشركة عن طريق تحويل الديون المترتبة عليها كلها، أو جزء منها، بموافقة خطية من أصحاب هذه الديون".

فوزي محمد سامي، الشركات التجارية، مرجع سابق، ص٣٨٦-٣٨٧.

٢- وقد بينت المادة ١٢٥ من قانون الشركات الأردني شروط وإجراءات تحويل السندات القابلة للتحويل إلى أسهم.

المرجع نفسه، ص٣٨٨-٣٨٩. نغم حنا رؤوف ننيس، مرجع سابق، ص٩٨.

٣- علي حسن يونس وأبو زيد رضوان، مرجع سابق، ص٧١٥.

لذلك لا بد من موافقة جميع المساهمين على تلك الزيادة ولا تكفي الأغلبية التي حددها القانون لتعديل العقد[١].

ولا يجوز، في ظل قانون الشركات العراقي زيادة رأس مال الشركة المساهمة عن طريق زيادة القيمة الاسمية للأسهم، سواء عن طريق إلزام المساهمين بتسديد الفرق، أو من خلال دمج الاحتياطي في رأس المال وزيادة القيمة الاسمية للأسهم بنسبة الزيادة في رأس المال[٢]؛ لأن قانون الشركات العراقي قد حدد القيمة الاسمية للسهم بدينار واحد ولم يجز إصداره بقيمة اسمية أعلى، أو أدنى[٣].

النبذة الثانية: تحويل حصص التأسيس إلى أسهم

لما كانت فكرة تأسيس الشركة ترجع إلى المؤسسين، باعتبارهم يضطلعون بالمضي في إجراءات التأسيس بما ينتابها من مخاطر، حيث أن نجاح التأسيس يستفاد منه كل المساهمين، وبالمقابل وزر فشل التأسيس يرجع على المؤسسين، لذلك فقد سُمح للمؤسسين الحصول على حصص التأسيس. والأخيرة عُرفت بأنها "أسهم تعطى للمؤسسين من دون مقابل نظير الجهد الذي بذلوه في تأسيس الشركة"[٤]. وهذه الصكوك تعطي للمؤسسين دون أن يقدموا ما يقابلها من حصص نقدية أو عينية في تكوين رأس مال الشركة، فهي تختلف عن السهم؛ لأن صاحب السهم يقدم ما يقابله من حصة نقدية أو عينية. ولا يعتبر أصحاب حصص التأسيس شركاء في الشركة ولا

---

[١]- وتعد هذه الطريقة من أسهل الطرق لزيادة رأس المال في القوانين التي تجيزها، بيد أنها تحتاج إلى موافقة كل المساهمين عليها، ويجب على كل مساهم أن يؤدي الفرق عن كل سهم، ويتعين أن تكون القيمة الاسمية للأسهم بعد الزيادة متساوية.

علي حسن يونس، الشركات التجارية، مرجع سابق، ص٤٤٢.

[٢]- باسم محمد صالح وعدنان أحمد ولي العزاوي، مرجع سابق، ص٢٠٢.

[٣]- المادة ٣٠ من قانون الشركات العراقي، المعدلة بموجب الأمر رقم ٦٤ لسنة ٢٠٠٤. وتحدد المادة ٨٤ من قانون التجارة اللبناني الحد الأدنى للقيمة الأسمية للسهم بألف ليرة لبنانية، ولكنها لم تضع حداً أعلى لهذه القيمة؛ لذلك يرى البعض أنه من الممكن زيادة رأس المال في الشركة المساهمة، طبقاً لقانون التجارة اللبناني عن طريق دمج الاحتياطي في رأس المال وزيادة القيمة الاسمية للأسهم بمقدار هذه الزيادة.

الياس ناصيف، الكامل في قانون التجارة، مرجع سابق، ص٣٨٣.

[٤]- أحمد عبد الرحمن الملحم، قانون الشركات التجارية الكويتي والمقارن، مرجع سابق، ص٨٦٥.

وحصص التأسيس، تسمى حصص تأسيس في حال منحها للمؤسس، في مقابل الجهد الذي بذله في التأسيس، أو تسمى حصص الأرباح في حال منحها للمساهم أو المؤسس مقابل مال تم التنازل عنه لمصلحة الشركة وهذه ما أشارت إليه المادة ٣٤ من قانون الشركات المصري رقم ٥٩ لسنة ١٩٨١ التي نصت على أنه "لا يجوز إنشاء حصص تأسيس أو حصص أرباح إلا مقابل التنازل عن التزام منحته الحكومة أو حق من الحقوق المعنوية ...".

المرجع نفسه، الصفحة ذاتها.

يكـون لهـم مـن الحقـوق، إلا مـا يـنص عليـه نظـام الشـركة، أو قـرار الجمعيـة العموميـة الخـاص بإنشـاء تلـك الحصـص. ولصـاحب الحصـص نصـيب فـي الأربـاح الصـافية، فـي حال حققت الشركة أرباحاً[١].

وعنـد حـل الشـركة لا يتسـلم أصـحاب حصـص التأسـيس نصـيباً مـن موجـودات الشـركة بعـد التصـفية؛ لأنهـم لـم يقـدموا حصـة لتكـوين رأس المـال، ومـن ثـم لا يتحملـون خسـائر الشـركة، ولـيس مـن العـدل أن يشـتركوا فـي تقسـيم موجـودات الشـركة، ومسـاواتهم مـع المسـاهمين الـذين يتحملـون مخـاطر المشـروع. والقـوانين التـي أجـازت إصـدار حصـص التأسـيس نصـت علـى امكانيـة تـداول صـكوك هـذه الحصـص بـالطرق التجاريـة، أسـوة بالأسهم، وتخضع في تداولها، للقيود التي ترد على الأسهم العينية وأسهم المؤسسين[٢].

وتختلف مناهج القوانين المختلفة وفلسفتها نحو تمكين شركة المساهمة من إصدار حصص التأسيس، فذهبت في هذه الشأن إلى ثلاث مناهج: **المنهج أول**، يقوم على إجازتها وتقنينها ضمن قانون الشركات، حيث أجازت بعض قوانين الشركات التجارية إصدار حصص التأسيس بغية مكافئة المؤسسين مقابل الجهد الذي بذلوه في تأسيس الشركة من أجل تشجيع حركة تأسيس الشركة. بيد أنه ضماناً لعدم إساءة استعمال هذه الميزة المقررة للمؤسسين، أو المساهمين، ذهبت تلك القوانين إلى فرض بعض القيود المنظمة لإصدار حصص التأسيس، ومثال ذلك ما قرره المشرع المصري بالنسبة إلى حصص التأسيس، فقد منع الشركة من إصدار هذه الحصص مقابل الجهد الذي بذله المؤسس في تأسيس الشركة، وقصر إصدار حصص التأسيس، أو حصص الأرباح، في مقابل التنازل عن التزام منحته الحكومة، أو حق من الحقوق المعنوية. ويبدو أن ذلك يرجع إلى فلسفة منع المؤسسين، أو المساهمين من تقديم حصة عمل،

---

[١] وقد نصت بعض القوانين التي تجيز إصدار حصص التأسيس، أن لا يزيد ما يخصص من الأرباح لتوزيعها على هذه الحصص عن حد معين؛ من أجل أن يترك المجال لتوزيع القسم الآخر من الأرباح على المساهمين، بل يذهب بعضها إلى القول بأن لا يُصار إلى توزيع الأرباح كلها بحيث لا يبقى شيء يذكر منها لتوزيعه على المساهمين. فقد أجازت المادة ٣٤ من قانون الشركات المصري إصدار حصص التأسيس إلا أنها نصت على أنه "لا يجوز أن يخصص لهذه الحصص ما يزيد على ١٠% من الأرباح الصافية بعد حجز الاحتياطي القانوني ووفاء ٥% على الأقل بصفة ربح لرأس المال". وذكرت هذه المادة أنه "عند حل الشركة وتصفيتها لا يكون لأصحاب هذه الحصص أي نصيب في فائض التصفية".

فوزي محمد سامي، الشركات التجارية، مرجع سابق، ص٣٠٢-٣٠٤.

[٢] المرجع نفسه، ص٣٠٤.

لأنها لا تدخل ضمن مكونات رأس المال، ولأن رأس مال الشركة المساهمة يقسم إلى أسهم متساوية القيمة الاسمية[1].

أما **المنهج الثاني**، فيحظر إصدار حصص التأسيس، وذلك بغية تقسيم رأس المال إلى أسهم متساوية، وحتى يقابل كل سهم نصيب من رأس المال. ومثال ذلك المشرع الفرنسي في المادة ٢٦٤ من قانون الشركات لسنة ١٩٦٦، وقد ساير هذا الاتجاه المشترع اللبناني في المادة ١٠٣ من قانون التجارة اللبناني، حيث نصت هذه المادة على أنه "لا يجوز للشركات المغفلة أن تصدر حصص تأسيس أو أي سندات تمنح المؤسسين حقاً في الحصول على نصيب من أرباح الشركة من دون رأس مال مقدم من قبل"[2].

وأخيراً **المنهج الثالث**، والذي تمثل بسكوت المشرع إزاء إصدار حصص التأسيس، وهذا هو حال معظم التشريعات العربية التي لم تتحدث عن حصص التأسيس صراحة[3]. فعلى سبيل المثال أغفل المشرع العراقي في قانون الشركات عن تنظيم حصص التأسيس بنصوص صريحة، فقد كان موقفه حيادياً، على نحو عدم إجازتها، أو حظرها، وهو الأمر الذي من شأنه إثارة الخلاف بشأن مدى مشروعية إصدار الشركة المساهمة لهذه الحصص[4]. لذا، فقد أنقسم الفقه إلى اتجاهين: الأول، يذهب إلى حظرها، بالاستناد إلى أن ذلك ينطوي على امتياز خاص بالمؤسسين، والامتياز لا يكون إلا بنص صريح؛ لأنه استثناء من قاعدة المساواة، ومن شأنه تكوين فئوية بين المساهمين تتميز عن الأخرى. كما أن إعطاء المؤسسين إمكان الحصول على

---

[1]- المادة ٣٤ من القانون المصري رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨٩. ". كذلك أجاز قانون التجارة السوري، في المادة ١٣٤ وما بعدها، منح المؤسسين مكافآت تأسيس مقابل جهودهم.

جاك الحكيم، **الشركات التجارية**، الطبعة الرابعة، مطبعة جامعة دمشق، ٢٠٠٦، ص٣٨٦.

[2]- أبو زيد رضوان، الشركات التجارية في القانون الكويتي المقارن، ص٤٢٩.

G. Roblot Ripert, M. German Par, Op. Cit., No. 1405; Lusk, **Harold Business Law, Principles and Cases**, Richard. D. Irwin. Inc., Sixth edition, Illinois, 1959, P.487.

[3]- أحمد عبد الرحمن الملحم، قانون الشركات التجارية الكويتي والمقارن، مرجع سابق، ص٨٦٩.

[4]- لذلك ذهب جانب من شراح القانون في العراق إلى عدم الأخذ بحصص التأسيس بالاستناد إلى سكوت النص عليها، فلو كان المشرع العراقي يريد السماح بإصدار مثل هذه الحصص كان لا بد له من إيراد أحكام خاصة بها؛ نظراً لخطورتها بالنسبة للشركة وللمساهمين وأهميتها بالنسبة للمؤسسين. ولذلك يذهب هذا الرأي إلى القول بأنه لا يوجد في قانون الشركات العراقي ما يسمح بإصدار حصص التأسيس. في حين أن رأياً آخراً ذهب باتجاه جواز الأخذ بهذه الحصص ما دام أن قانون الشركات العراقي لم يمنعها بنص صريح.

عباس مرزوق فليح العبيدي، الاكتتاب في رأس مال الشركة المساهمة، مرجع سابق، ١٩٩٨، ص٧٥؛ نغم حنا رؤوف ننيس، مرجع سابق، ص١٠٥؛ فوزي محمد سامي، الشركات التجارية، مرجع سابق، ص٣٠٥.

لذلك نحبذ أن يقوم المشرع العراقي بحسم هذا الخلاف من خلال تضمين قانون الشركات نصاً يجيز إصدار حصص التأسيس بصورة صريحة، وفقاً لضوابط وشروط محددة.

حصص تأسيس يؤدي إلى أنهم يغدون الخصم والحكم في آن معاً، لأنهم هم من يضع عقد التأسيس والنظام الأساسي للشركة، إضافة إلى ذلك، فإن التشريعات في العديد من الدول قد حظرت إصدار حصص التأسيس، إلا إذا كانت في مقابل حصة عينية، أو منقول معنوي، كما هو الحال في القانون المصري[١].

أما الاتجاه الآخر فهو مؤيد لإصدار حصص التأسيس، على أساس أن في حالة عدم ورود نص في قانون الشركات يمنع إنشاء حصص تأسيس في الشركة المساهمة ولم يرد في الوقت ذاته نص يبيح إنشاء هذه الحصص، والأصل الإباحة فيما لا يخالف النظام العام والآداب، وليس في إنشاء حصص تأسيس تعطى للمؤسسين في مقابل ما بذلوه من الجهود في تأسيس الشركة ما يخالف النظام العام، أو الآداب[٢].

ونجد أن جهة النظر القائلة بالجواز، أجدر بالتأييد، فعلى الرغم من أن شركة المساهمة يستند وجودها إلى فكرة النظام العام، لأنها مقننة بأحكام تفصيلية آمرة، فإن هذه الشركة لم تفقد طابعها التعاقدي، وبالتالي، فليس ثمة ما يحول دون تقرير حصص التأسيس بالاستناد إلى فكرة الحرية التعاقدية. فالعقد شريعة المتعاقدين، وفق ما أرساه القانون المدني العراقي في المادة ٧٥، ولاسيما أنه ليس ثمة ما يخالف النظام العامة والآداب في تقرير حصص التأسيس، ذلك ان تقرير حصص التأسيس يتعلق بصفة مباشرة بطريقة توزيع الأرباح بين المساهمين، وهي من الأمور الاتفاقية التي تخضع لمبدأ حرية التعاقد[٣].

لذلك من الضروري أن ينظم المشرع العراقي حصص التأسيس في صلب القانون، على أن يشترط فيها تقديم المؤسسين جهداً فعلياً في تأسيس الشركة المساهمة، يستحقون في مقابله حصص تأسيس، ويحسن اتباع إجراءات تقييم الحصص العينية التي نصت عليها المادة ٢٩ من قانون الشركات العراقي[٤]، ذلك أن إعمال هذه المادة من شأنه تفادي تقرير هذه الحصص في مقابل شراء ذمم المتنفذين، أو تجنب استشراء الفساد الإداري، وهو الأمر الذي يؤدي إلى تفادي الانتقادات التي وجهت إلى تقرير حصص التأسيس، ودعت بعض الفقهاء للقول بعدم مشروعيتها. ولما كانت هذه الحصص من شأنها تقليص نسبة الأرباح التي يستحقها المساهمون،

١- أبو زيد رضوان، الشركات التجارية في القانون الكويتي المقارن، مرجع سابق، ص٤٢٩-٤٣٠؛ يعقوب يوسف صرخوه، مرجع سابق، ص٨٤-٨٥؛ طعمة الشمري، **الوسيط في دراسة قانون الشركات التجارية الكويتي وتعديلاته**، الطبعة الثالثة، الناشر المؤلف، ١٩٩٩، ص٣٢٨-٣٢٩.

٢- أحمد عبد الرحمن الملحم، قانون الشركات التجارية الكويتي والمقارن، مرجع سابق، ص٨٧٠.

٣- المرجع نفسه، ص٨٧١-٨٧٢.

٤- وبشأن إجراءات تقدير الأسهم العينية في القانون العراقي يراجع:

فاروق إبراهيم جاسم، النظام القانوني لمؤسسي الشركات المساهمة ...، ص٣٠٤ وما بعدها.

فإنه يتعين النص عليها في عقد الشركة، أو في نظامها الأساسي، عند تأسيس الشركة، أو بعد ذلك، شريطة قبول جميع المساهمين كتابياً، أو بتصويت إجماعي يشترك فيه جميع المساهمين. كذلك يفضل تحديد النسبة المئوية التي يستحقها المؤسسون في مقابل الجهد الذي بذلوه في تأسيس الشركة، وبيان أن هذه النسبة تستحق بعد استنزال متطلبات الاحتياطيات اللازمة للشركة، وبعد وفاء قدر محدد من الأرباح للمساهمين. أي يجب أن يكون إعطاء المشرع الحق للشركات المساهمة في إصدار حصص التأسيس مقيداً بضوابط وشروط تحقق مبدأ المساواة والعدالة بين المساهمين من جهة، وتؤدي إلى تشجيع نشاط الشركات المساهمة من جهة أخرى[١].

ومن حيث المبدأ، ليس ثمة ما يمنع من تحويل حصص التأسيس إلى أسهم، وتحصل هذه العملية بإصدار أسهم جديدة تعادل قيمة الحصص وتعطى إلى أصحاب حصص التأسيس لقاء إلغاء حصصهم. بيد أن هذه العملية لا تتم إلاَّ إذا كانت الشركة تملك احتياطيات كافية لدمجها برأس المال، فتدفع الشركة قيمة هذه الحصص من الاحتياطي بكل أنواعه، مما يعني أن هذه العملية هي صورة خاصة من صور ادماج الاحتياطي في رأس المال[٢]. فيجوز للجمعية العمومية، بناء على اقتراح مجلس الإدارة، أن تقرر تحويل حصص التأسيس إلى أسهم يزاد رأس المال بقيمتها. ويتم الاتفاق بين مجلس الإدارة وبين جمعية حملة الحصص على المعدل الذي يتم به التحويل. وهناك من الشراح من يرى، وبحق، أن السلطة المختصة بتقرير تحويل حصص التأسيس إلى أسهم هي الجمعية العمومية غير العادية؛ لأن الأخيرة هي المختصة أصلاً بإنشاء هذه الحصص، ومن ثم تكون هي المختصة بإلغائها، سواء كان هذا الإلغاء صريحاً، أم ضمنياً كما هو الشأن في حالة تحويلها إلى أسهم[٣].

وبما أن تحويل حص التأسيس يعني، في نهاية المطاف، إلغاء هذه الحصص، فيشترط للتحويل ما يشترط للإلغاء من ضرورة مضي المدة التي ينص عليها نظام الشركة أو قرار الجمعية العمومية غير العادية بإنشاء الحصص، أيهما أقصر. وعملية التحويل هذه لن تكون متاحة ما لم يكن لدى الشركة احتياطي تدفع منه القيمة الاسمية للأسهم الجديدة التي سيحصل عليها أصحاب حصص التأسيس بعد تحويلها[٤]، فأصحاب الحصص المذكورة ليسوا دائنين للشركة بحيث تحصل عملية الزيادة من

١- أحمد عبد الرحمن الملحم، قانون الشركات التجارية الكويتي والمقارن، مرجع سابق، ص٨٧٣-٨٧٤.

٢- الياس ناصيف، موسوعة الشركات التجارية، الجزء الثاني عشر، مرجع سابق، ص٣٣٤.

٣- فريد العريني، القانون التجاري اللبناني، مرجع سابق، ص٦٥٨-٦٥٩.

٤- ريبير – روبلو، مرجع سابق، ص٨٦٥.

خـلال المقاصـة بـين حقـوقهم تجـاه الشـركة ومبلـغ الزيـادة الطارئـة علـى رأس المـال والتـي يلتزمون بدفعها[١].

ويجـوز اسـتخدام الاحتيـاطي بأنواعـه المختلفـة لتحويـل حصـص التأسـيس إلـى أسـهم، فـلا ضـير فـي ذلـك علـى الـدائنين مـا دامـت العمليـة سـتؤدي إلـى زيـادة رأس المـال، وهـو الضـمان الأساسـي المقـرر لهـم. ومتـى تمـت عمليـة التحويـل انقلـب أصـحاب الحصـص إلـى مسـاهمين وأصـبحت لهـم الحقـوق المقـررة لمـن يكتسـب هـذه الصـفة، ممـن اشـتركوا فـي الأربـاح، وحضـور الجمعيـات العموميـة، والتصـويت علـى قراراتهـا والاشـتراك فـي فـائض التصفية عند انقضاء الشركة وتصفيتها ... الخ[٢].

١- فريد العريني، القانون التجاري اللبناني، مرجع سابق، ص٦٥٩.

٢- المرجع نفسه، ص٦٥٩-٦٦٠.

والجدير بالذكر أن البعض يذهب إلى أن زيادة رأس مال الشركة المساهمة، من خلال تحويل حصص التأسيس إلى أسهم، لا يُمَّكن الشركة المساهمة من الحصول على النتائج المطلوبة التي تبغي الشركة تحقيقها عند زيادة رأس مالها؛ نظراً لأن هذه الحصص لا تمثل أموال نقدية، إنما هي عبارة عن مكافآت تدفع للمؤسسين، أو لمن يقدم خدمات للشركة تقديراً لجهودهم، ففي حالة تحويلها إلى رأس المال فإن رأس مال الشركة الاسمي يزداد لكن دون أن يقابل ذلك زيادة حقيقية في أموال الشركة المساهمة.

نغم حنا رؤوف ننيس، مرجع سابق، ص١٠٥.

الفرع الثاني

إجراءات زيادة رأس مال الشركة المساهمة وآثارها

مما لا شك فيه أن من يبادر إلى تقديم المقترح الخاص بزيادة رأس مال الشركة المساهمة هو مجلس الإدارة الذي يتولى إدارة شؤون الشركة، حيث أنه يضع الدراسات والتقارير عن نشاط الشركة، ويضع خطة عمل الشركة للسنوات المقبلة[١]. ومن ثم فهو الأقدر على معرفة وضع الشركة الاقتصادي، وفرص توسيع أعمالها، وتطوير نشاطها، وبالتالي عندما يقترح زيادة رأس مال الشركة، يطلب مجلس الإدارة من الجمعية العمومية للشركة الموافقة على زيادة رأس مالها وفي الحدود التي يقترحها، وذلك بتقرير يقدم إلى اجتماع الجمعية العمومية. وينجم عن اتمام إجراءات زيادة رأس مال الشركة المساهمة، عدة آثار، وذلك بالنسبة للشركة المساهمة وبالنسبة للمساهمين وللدائنين[٢].

وفي هدي ما تقدم، سنقسم هذا الفرع إلى فقرتين:

الفقرة الأولى: إجراءات زيادة رأس مال الشركة المساهمة.

الفقرة الثانية: آثار زيادة رأس مال الشركة المساهمة.

الفقرة الأولى: إجراءات زيادة رأس مال الشركة المساهمة

إن الزيادة في رأس المال تتطلب إجراءات معينة، تبدء بصدور قرار من الجمعية العمومية، وما يتطلبه ذلك من نصاب قانوني معين لصحة اجتماع الجمعية العمومية، وهذا ما سنبينه في (النبذة الأولى)، أما (النبذة الثانية) فسنوضح فيها الطعن بقرار الجمعية العمومية.

النبذة الأولى: صدور قرار من الجمعية العمومية للشركة المساهمة

إن الجمعية العمومية للشركة المساهمة هي المخولة باتخاذ القرار المتعلق بالزيادة، باعتبارها أعلى هيئة في الشركة، وكونها صاحبة الحق في حل الشركة، أو تعديلها، فهي بمثابة الجمعية التشريعية لها[٣].

---

[١] المادة ١١٧ من قانون الشركات، المعدلة بموجب الأمر رقم ٦٤ لسنة ٢٠٠٤.

[٢] فوزي محمد سامي، الشركات التجارية، مرجع سابق، ص٣٨١.

[٣] طالب حسن موسى، **ملاحظات في قانون الشركات رقم (٣٦) لسنة ١٩٨٣**، مجلة القضاء، تصدرها نقابة المحامين العراقية، الاعداد من ١-٤، ١٩٨٣، ص٥٩.

وتجدر الإشارة إلى أن قانون الشركات العراقي لم يميز بين الاجتماعات العادية وغير العادية للجمعية العمومية، بل فقط حدد نسب للتصويت وأهمية موضوع القرار المزمع اتخاذه. وبما أن قرار زيادة رأس المال يعد معدلاً لأحد بنود العقد؛ نظراً لأن رأس المال في العقد محدد بتفاصيله كافة، لذلك فإن الزيادة تستلزم قراراً من الجمعية العمومية بنسبة تصويت أعلى من تلك النسبة المطلوبة في الأمور غير الأساسية، والسبب في ذلك أن الزيادة تؤثر، بشكل مباشر، في مصالح الأعضاء.

موفق حسن رضا، مرجع سابق، ص٩٨-٩٩.

وسنتناول في هذه النبذة، كيفية صدور القرار المتعلق بزيادة رأس مال الشركة المساهمة، ثم نوضح النصاب القانوني لصحة اجتماع الجمعية العمومية، وعلى النحو الآتي:

البند الأول: كيفية صدور القرار المتعلق بزيادة رأس مال الشركة المساهمة

إن قانون الشركات العراقي يشترط أن تكون زيادة رأس مال الشركة المساهمة بقرار معدل للعقد تتخذه الجمعية العمومية للشركة[١]، ويجب أن يقدم قرار الجمعية إلى مسجل الشركات معززاً بدراسة اقتصادية بمبررات الزيادة ومجالات استخدامها وأية بيانات ضرورية أخرى[٢]. واستناداً إلى ذلك، فإن الجهة المختصة باتخاذ القرار الخاص بزيادة رأس المال، بمقتضى قانون الشركات العراقي، هي الجمعية العمومية. ويجب أن يكون هذا القرار معززاً بدراسة اقتصادية تبين جدوى هذه الزيادة من الناحية الاقتصادية عموماً[٣].

والواقع أن المشرع العراقي قد راعى بنصه على ضرورة تقديم هذه الدراسة الاقتصادية، اعتبار أن الشركة ليست شخص قانوني فحسب، بل هي أيضاً وحدة اقتصادية يراد منها تحقيق أهداف اقتصادية معينة تتمثل بدعم الاقتصاد الوطني بصورة عامة. لذلك فإن قرار زيادة رأس المال سوف يكون خاضعاً لرقابة المسجل، ليس من الناحية القانونية فقط، إنما من الناحية الاقتصادية أيضاً. ومن ثم يمكن تصور أن يجيز المسجل قرار الزيادة إذا ما اتضح له من هذه الدراسة الاقتصادية أن زيادة رأس المال هي الوسيلة المتاحة لتحقيق الأهداف الاقتصادية المرجوة، وبالمقابل قد يرفض المسجل قرار الزيادة، إذا تبين له أن الزيادة غير ذات فائدة من الناحية الاقتصادية، وأنها سوف تؤدي إلى تجميد الأموال التي سيتم اضافتها إلى رأس المال[٤].

وبشأن فائدة الدراسة الاقتصادية، فإنها تعطي معلومات مالية واحصائية وتكليفية عن وضع الشركة المساهمة ومركزها المالي في الوقت الحاضر وخلال فترة

١- المادة ٥٤/ ثانياً من قانون الشركات العراقي، المعدلة بالأمر رقم ٦٤ لسنة ٢٠٠٤.

٢- تنص الفقرة ثالثاً من المادة ٥٤ من قانون الشركات العراقي، المعلق العمل بها بموجب الأمر رقم ٦٤ لسنة ٢٠٠٤، على ما يأتي: "في الشركة المساهمة تقدم الشركة إلى المسجل قراراً من الهيئة العامة بزيادة رأس مالها معززاً بدراسة اقتصادية بمسوغات الزيادة وأوجه استخدامها وأية بيانات ضرورية أخرى".

٣- نغم حنا رؤوف ننيس، مرجع سابق، ص١١٣.

٤- وحري بالذكر أن قانون الشركات العراقي لم يحدد الجهة التي تختص بإعداد هذه الدراسة، إذ لم يشترط سوى تقديم هذه الدراسة، إضافة إلى قرار الجمعية العمومية، إلى المسجل، طبقاً لنص الفقرة ثالثاً من المادة ٥٤ من قانون الشركات العراقي، المعلق العمل بها بموجب الأمر رقم ٦٤ لسنة ٢٠٠٤.

مستقبلية، ومدى تحقق أهدافها المثبتة في عقد تأسيسها. بيد أنه يثار سؤال حول الجهة التي تختص بإعداد هذه الدراسة ؟. ابتداء ليس من المتصور أن تقوم الجمعية العمومية بإعداد هذه الدراسة، لأن قانون الشركات العراقي حدد اختصاصات الجمعية العمومية، ولا يوجد من بين هذه الاختصاصات ما يسمح للجمعية بإعداد هذه الدراسة[١].

والذي يقوم بإعداد هذه الدراسة، كما يبدو، خبراء، أو مستشارين، أو محاسبين قانونيين من خارج الشركة، أو قد يتولى اعدادها أشخاص متخصصون داخل الشركة (مساهمون)، بشرط أن يكونوا متخصصين بالنواحي الاقتصادية، أو المالية، أو القانونية. كما يلاحظ أن هذه الدراسة يمكن أن يقوم بإعدادها مجلس الإدارة في الشركة المساهمة؛ نظراً لأن الفقرة سادساً من المادة ١١٧ من قانون الشركات العراقي، التي تحدد اختصاصات مجلس الإدارة تشير إلى حكم عام مفاده أن مجلس الإدارة يتولى إعداد الدراسات الاحصائية بهدف تطوير نشاط الشركة[٢]. ويبدو من ذلك أنه بإمكان

١- تنص المادة ١٠٢ من قانون الشركات العراقي، المعدلة بموجب الأمر رقم ٦٤ لسنة ٢٠٠٤، على ما يأتي: "الهيئة العامة هي أعلى هيئة في الشركة المساهمة، وتتولى تقرير كل ما يعود لمصلحتها ويكون لها بوجه خاص ما يأتي: أولاً- مناقشة وإقرار تقرير المؤسسين حول إجراءات تأسيس الشركة عند عقد الاجتماع التأسيسي. ثانياً- انتخاب أشخاص من غير قطاع الدولة لتمثيل المساهمين في مجلس إدارة الشركة المختلطة، وانتخاب وإقالة أعضاء مجلس إدارة الشركة المساهمة الخاصة لتمثيل جميع المساهمين في الشركة. ثالثاً- مناقشة تقارير كل من مجلس الإدارة في الشركة المساهمة والمدير المفوض في الشركات الأخرى ومراقب الحسابات وأي تقرير آخر يردها من جهة ذات علاقة، واتخاذ القرارات اللازمة. رابعاً- مناقشة الحسابات الختامية للشركة والتصديق عليها. خامساً- مناقشة وإقرار الخطة السنوية المقترحة والموازنة التخطيطية للسنة التالية في غير الشركات المساهمة. سادساً- تعيين مراقب الحسابات وتحديد أجوره في الشركة الخاصة. سابعاً- مناقشة الاقتراحات الخاصة بالاقتراض والرهن والكفالة واتخاذ القرارات بشأنها في الشركة المحدودة والتضامنية. ثامناً- إقرار نسبة الأرباح الواجب توزيعها على الأعضاء وتحديد نسبة الاحتياطي الالزامي وأية احتياطيات أخرى تراها مناسبة. تاسعاً- تحديد مكافأة رئيس وأعضاء مجلس الإدارة في الشركة المساهمة المختلطة والخاصة، بما يتناسب والجهد المبذول في إنجاز المهام وتحقيق الخطط والأرباح. عاشراً- إقرار قواعد الخدمة في الشركة المساهمة المختلطة المعدة من مجلس إدارة الشركة".

٢- تنص المادة ١١٧ من قانون الشركات العراقي، المعدلة بموجب الأمر رقم ٦٤ لسنة ٢٠٠٤، على ما يأتي: "يتولى مجلس الإدارة المهام الإدارية والمالية والتخطيطية والتنظيمية والفنية اللازمة لسير نشاط الشركة عدا ما كان منها داخلاً في اختصاصات الهيئة العامة، وبوجه خاص تكون له الاختصاصات الآتية: ... سادساً- إعداد الدراسات والاحصائيات بهدف تطوير نشاط الشركة ...".

أعضـاء مجلس الإدارة إعـداد الدراسـة الاقتصـادية المـذكورة بشـرط أن تتـوفر لـديهم الكفـاءة بهذا الشأن، وكذلك يجب أن يكونوا متخصصين بإعداد هذه الدراسة[١].

ووفقـاً لقـانون التجـارة اللبنـاني، فـإن الجمعيـة العموميـة غيـر العاديـة هـي التـي تخـتص بتعـديل نظـام الشـركة مثـل تعـديل موضـوع الشـركة، أو تعـديل رأس مالهـا بزيادتـه أو تخفيضـه، واطالـة أمـد الشـركة أو تقصـيره، وغيـر ذلـك مـن الأمـور المـذكورة فـي نظـام الشركة[٢].

ولمـا كانـت إجـراءات الزيـادة تسـتلزم صـدور قـرار مـن الجمعيـة العموميـة، فـإن قـانون الشـركات العراقـي يتطلـب صـدور قـرار غيـر عـادي (أي بأغلبيـة خاصـة) مـن الجمعيــة العموميــة بزيــادة رأس المــال[٣]. ولا يعتبــر تعــديل عقــد الشــركة نافــذاً إلاَّ بعــد

---

[١]- وتجدر الإشارة إلى أن قانون الشركات العراقي، في المادة ٥٤/ رابعاً، قبل تعديلها بموجب الأمر رقم ٦٤ لسنة ٢٠٠٤، كان يُخضع عملية زيادة رأس مال الشركة المساهمة لرقابة الجهة القطاعية المختصة، إذ ان المسجِّل يتولى مفاتحة الجهة القطاعية المتخصصة، حيث يستطلع رأيها لتحديد موقفها بالرفض، أو الموافقة، ومدى انسجام هذه الزيادة مع نشاط الشركة، ووضعها المالي. وان هذه الرقابة هي رقابة اقتصادية، وهي رقابة خارجية سابقة على عملية زيادة رأس المال، أي هي تفرض من قبل أجهزة الدولة على شركات القطاع الخاص. وتعني الرقابة الخارجية السابقة ما يفرضه القانون من إجراءات لغرض تأمين سيطرة أجهزة الدولة المختصة وهيمنتها على تأسيس الشركات، وتشمل هذه الرقابة الإجراءات اللازمة لتأسيس الشركات واكتسابها الشخصية المعنوية، حتى تتمكن من مزاولة نشاطها على الوجه القانوني.

فلوريدا العامري، **رقابة الدولة على شركات القطاع الخاص التجارية في العراق**، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة بغداد، ١٩٨٣، ص٥٨؛ نغم حنا رؤوف ننيس، مرجع سابق، ص١١٥-١١٦.

وحري بالذكر أيضاً أن قانون الشركات العراقي السابق لسنة ١٩٨٣، لم يكن يشترط موافقة الجهة القطاعية المختصة، أو المسجِّل على زيادة رأس المال، إذ تعتبر الزيادة نافذة بمجرد موافقة الجمعية العمومية عليها. أما بعد تعديل قانون الشركات العراقي، بموجب الأمر رقم ٦٤ لسنة ٢٠٠٤، فيشترط فقط موافقة المسجِّل على طلب زيادة رأس المال، وفقاً للمادة ٥٤/ رابعاً آنفة الذكر.

لطيف جبر كوماني وعلي كاظم الرفيعي، مرجع سابق، ص٢٧٧؛ موفق حسن رضا، مرجع سابق، ص١٠١؛ طالب حسن موسى، رأس مال الشركة المساهمة، مرجع سابق، ص١٨١.

[٢]- المواد ٢٠٠- ٢٠٣ من قانون التجارة اللبناني.

[٣]- لطيف جبر كوماني وعلي كاظم الرفيعي، مرجع سابق، ص٢٢٧.

والجدير بالذكر أن المادة ٨٥ من قانون الشركات العراقي، تنص على أن "تتكون الهيئة العامة من جميع أعضاء الشركة". لذا فإنه ينبغي توجيه الدعوة إلى جميع هؤلاء الأعضاء لحضور اجتماع الجمعية العمومية (الهيئة العامة). وهذا ما أخذ به القانون اللبناني، ومن ثم تُعدُّ باطلة الدعوة التي تقتصر على بعض المساهمين دون غيرهم.

فاروق إبراهيم جاسم، النظام القانوني لمؤسسي الشركة المساهمة ...، مرجع سابق، ص٣٣٠-٣٣١؛ أدوار عيد، مرجع سابق، ص١٢٢.

تصـديقه مـن المسـجِّل[1]. وإذا كانـت الفقـرة ثانيـاً مـن المـادة ٥٤ مـن قـانون الشـركات العراقـي، المعدلـة بموجـب الأمـر رقـم ٦٤ لسـنة ٢٠٠٤، قـد بينـت وجـوب صـدور قـرار معـدل للعقـد، فـإن المـادة ٩٢/ ثانيـاً[2]، أشـارت إلـى الحـالات التـي يجـب أن يكـون فيهـا قرار الجمعية العمومية غير عادي، ومن بينها قرار زيادة رأس المال[3].

وتجـدر الإشـارة إلـى أن قـانون الشـركات العراقـي لـم يحـدد مـدة معينـة يجـب أن يـتم خلالهـا زيـادة رأس المـال بعـد صـدور القـرار المـرخص بالزيـادة، كمـا هـو الحـال مـع بعـض التشـريعات العربيـة[4]. ويبـدي المسـجِّل موافقتـه، أو رفضـه علـى الطلـب القـانوني بالزيـادة خـلال خمسـة عشـر يومـاً مـن تـاريخ تقـديم الطلـب، ومـا لـم يعلـن المسـجِّل رفضـه للزيـادة،

١- تنص المادة ٢٠٣ من قانون الشركات العراقي، المعدلة بالأمر رقم ٦٤ لسنة ٢٠٠٤، على ما يأتي : "لا يعتبر عقد الشركة صالحاً إلاَّ بعد التصديق عليه من قبل المسجل ...".

٢- تنص الفقرة ثانياً من المادة ٩٢ من قانون الشركات العراقي، المعدلة بموجب الأمر رقم ٦٤ لسنة ٢٠٠٤، على ما يأتي: "إذا اقتصر جدول الأعمال على تعديل عقد الشركة، أو زيادة أو تقليل رأس مالها، أو اقالة رئيس أو عضو في مجلس إدارتها، أو دمجها، أو تحويلها، أو تصفيتها، أو بيع نصف أو أكثر من موجوداتها في صفقة تعقد خارج أعمالها الاعتيادية وتتم بموجب الفقرة رابعاً من المادة ٥٦، يقتضي الأمر عندئذ حضور النصاب المطلوب للاجتماع الأول".

٣- لطيف جبر كوماني وعلي كاظم الرفيعي، مرجع سابق، ص٢٢٧.

والجدير بالذكر أن قانون الشركات العراقي لا يتضمن أي إشارة تعريفية إلى عبارة "قرار غير عادي"، والمقصود بهذه العبارة، أنه توجد في القانون مسائل عادية تحتاج إلى أغلبية بسيطة ومسائل أخرى تحتاج إلى أغلبية خاصة، ومنها قرار زيادة رأس المال، حيث أوجب قانون الشركات العراقي حضور أعضاء يملكون أكثرية الأسهم المكتتب بها والمسددة اقساطها المستحقة.

نغم حنا رؤوف ننيس، مرجع سابق، ص١١٤.

٤- فعلى سبيل المثال، حدد قانون الشركات المصري مدة معينة يجب أن تتحقق خلالها زيادة رأس المال، إذ أوجب أن تتم زيادة رأس المال المصدر فعلاً خلال الثلاث سنوات التالية لصدور القرار المرخص بالزيادة وإلا كانت باطلة، على أن تحسب هذه المدة بالنسبة لكل زيادة تقررت، أو تم الترخيص بها قبل تاريخ العمل بأحكام هذا القانون ابتداء من هذا التاريخ. ويستثنى من ذلك حالة زيادة رأس المال الناتجة عن تحويل السندات إلى أسهم، إذا كان من شروط إصدار تلك السندات أن لمالكيها الحق في تحويلها إلى أسهم خلال مدة تجاوز ثلاث سنوات من تاريخ إصدارها (المادة ٣٣ من قانون الشركات المصري). كما حدد القانون الفرنسي مدة يلزم أن تتم الزيادة خلالها، إذ أوجب، في المادة ١٨١ من قانون الشركات الفرنسي لعام ١٩٦٦، أن تتم الزيادة خلال الخمس سنوات التالية لصدور القرار المرخص بالزيادة من قبل الجمعية العمومية. واستثنى من ذلك حالة الزيادة عن طريق تحويل السندات إلى أسهم.

محمود مختار بربري، **قانون المعاملات التجارية، الشركات التجارية**، الطبعة الأولى، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٨٣، ص٢٧٥.

بمقتضى إخطار خطي يحدد فيه الأسباب القانونية للرفض، فإنه يعتبر موافقاً على الزيادة ويصدر إخطاراً بذلك[1].

البند الثاني: النصاب القانوني لصحة اجتماع الجمعية العمومية

في بادئ ذي بدء لا بد لنا من بيان الجهات والأشخاص المخولة بإصدار قرار الدعوة لعقد اجتماع الجمعية العمومية للشركة المساهمة، من أجل اتخاذ قرار بزيادة رأس مالها، فوفقاً للمادة ٨٧ من قانون الشركات العراقي[2]، فإن قرار الدعوة المذكور، يمكن أن يتم إما من جانب رئيس مجلس إدارة الشركة بقرار من المجلس، أو بناء على طلب أعضاء في الشركة ممن يملكون ما لا يقل عن ١٠% من رأس مالها المدفوع – وهذا هو الغالب وفقاً لأحكام القانون –، وإما من قبل المسجِّل، بمبادرة منه، أو بناء على طلب مراقب الحسابات. وفي حالة عدم قيام مجلس الإدارة في عقد الاجتماع، يحق للمسجِّل، كما يبدو، أن يطلب عقد اجتماع الجمعية العمومية لهذا الغرض[3].

ويجب أن تتضمن كل دعوة إلى اجتماع الجمعية العمومية جدولاً بأعمال الاجتماع، لا يجوز تجاوزه خلال الاجتماع إلاَّ بناء على اقتراح ممثلي ما لا يقل عن ١٠% من رأس مال الشركة، وموافقة أغلبية الأصوات الممثلة في الاجتماع[4]. وتكون الدعوة لحضور اجتماع الجمعية العمومية للشركة المساهمة بنشر اعلان في النشرة التي تصدرها دائر

---

[1]- المادة ٥٤/ رابعاً من قانون الشركات العراقي، المعدلة بموجب الأمر رقم ٦٤ لسنة ٢٠٠٤.

وتجدر الإشارة إلى أن أهم ما استحدثه تعديل قانون الشركات العراقي، بموجب الأمر رقم ٦٤ لسنة ٢٠٠٤، في إطار إجراءات زيادة وتخفيض رأس مال الشركة المساهمة هو إلغاء موافقة الجهة القطاعية الاقتصادية على طلب الزيادة، أو التخفيض، بموجب المادة ٥٤ والمادة ٥٩ من القانون المذكور، وأصبح منح الموافقة قاصراً على مسجل الشركات فقط.

[2]- تنص هذه المادة، المعدلة بالأمر رقم ٦٤ لسنة ٢٠٠٤، على ما يأتي: "توجه الدعوة إلى اجتماع الهيئة العامة من احدى الهيئات والاشخاص الآتية: أولاً– مؤسسي الشركة لغرض عقد الاجتماع التأسيسي خلال ثلاثين يوماً من تاريخ صدور شهادة تأسيس الشركة. ثانياً– رئيس مجلس إدارة الشركة المساهمة بقرار من المجلس والمدير المفوض للشركة الأخرى، أو بناء على طلب أعضاء في الشركة يملكون ما لا يقل عن (١٠%) عشر من المئة من رأس مالها المدفوع. ثالثاً– المسجل، بمبادرة منه، أو بناء على طلب مراقب الحسابات".

[3]- نغم حنا رؤوف ننيس، مرجع سابق، ص١١٨.

[4]- تنص المادة ٨٩ من قانون الشركات العراقي، المعدلة بالأمر رقم ٦٤ لسنة ٢٠٠٤، على ما يأتي: " كل دعوة إلى اجتماع الهيئة العامة يجب أن تتضمن جدولاً بأعمال الاجتماع، ولا يجوز تجاوزه أثناء الاجتماع إلا بناء على اقتراح ممثلي ما لا يقل عن (١٠%) عشر من المئة من رأس مال الشركة، وموافقة أغلبية الأصوات الممثلة في الاجتماع وبإجماع الأعضاء كافة في الشركات التضامنية، وتستثنى من ذلك الأمور المنصوص عليها في البند (ثانياً) من المادة (٩٢) من هذا القانون".

تسجيل الشركات التابعة لوزارة التجارة، وفي صحيفتين يوميتين وفي سوق بغداد للأوراق المالية[1].

وبذلك يتضح، أنه من الصعوبة أن تتضمن الدعوة لحضور اجتماع الجمعية العمومية، التي تتم من خلال النشر في الصحف والنشر في سوق بغداد للأوراق المالية، الدراسة الاقتصادية التي تحدد مسوغات زيادة رأس المال ومجالات استخدامها. ويلاحظ أنه من المهم أن يطلع أعضاء الجمعية العمومية على هذه الدراسة؛ حتى يكونوا على بينة من حقيقة الأمور التي تشتمل عليها هذه الدراسة، وهذا ما يساعدهم، بالتالي، على اتخاذ القرار المناسب بشأن زيادة رأس المال في اجتماع الجمعية العمومية[2].

وبالنسبة إلى النصاب القانوني لصحة اجتماع الجمعية العمومية، فقد اكتفى القانون العراقي بوضع قواعد عامة بشأن النصاب المطلوب لاجتماع الجمعية العمومية للشركة دون تمييز بين ما إذا كان تأسيسياً، أو عادياً. فهذا الاجتماع ينعقد بحضور أعضاء يملكون أكثرية الأسهم المكتتب بها والمدفوعة اقساطها المستحقة، أي ما يزيد على ٥٠% من مجموع الأسهم، وإذا لم يكمل النصاب، أي أن الحاضرين يمثلون أقل من نصف مجموع الأسهم، يؤجل الاجتماع إلى الموعد نفسه في الأسبوع التالي وفي المكان ذاته. ويعتبر النصاب حاصلاً في الاجتماع الثاني بغض النظر عن عدد الأسهم الممثلة فيه، أي أكثر أو أقل من ٥٠%[3]. وإذا كان جدول الأعمال مقتصراً

---

[1]- تنص المادة ٨٨/ أولاً من قانون الشركات العراقي، المعدلة بموجب الأمر رقم ٦٤ لسنة ٢٠٠٤، على ما يأتي: "في الشركة المساهمة، تكون الدعوة لحضور اجتماع الهيئة العامة بنشر اعلان بها في النشرة وفي صحيفتين يوميتين وفي سوق بغداد للأوراق المالية، وتكون دعوة في الشركات الأخرى بكتب مسجله ترسل إلى الأعضاء على عناوينهم المثبتة في سجل الأعضاء، أو بتبليغهم في مركز إدارة الشركة، على أن يحدد في الدعوة مكان الاجتماع وموعده، وعلى أن لا تقل المدة بين تاريخ الدعوة وموعد الاجتماع عن خمسة عشر يوماً".

[2]- نغم حنا رؤوف ننيس، مرجع سابق، ص١١٩.

وتجدر الإشارة إلى أنه لا يوجد في قانون الشركات العراقي نص صريح يُمَكن أعضاء الجمعية العمومية من الاطلاع على الدراسة الاقتصادية المذكورة، على الرغم من الحاجة إلى ذلك. لذلك نوصي المشرع العراقي بالنص على ضرورة إيداع نسخة من هذه الدراسة في مركز إدارة الشركة قبل خمسة عشر يوماً، في الأقل، من تاريخ عقد اجتماع الجمعية العمومية، إذ أن هذه المدة هي الحد الأدنى التي يجب أن تكون ما بين تاريخ الدعوة لاجتماع الجمعية العمومية وتاريخ انعقادها. ولتحقيق ذلك نوصي بإضافة فقرة جديدة إلى نص المادة ٥٤ من قانون الشركات العراقي، تنص على ما يأتي: "يجب إيداع نسخة من هذه الدراسة الاقتصادية في مركز إدارة الشركة وقبل خمسة عشر يوماً، في الأقل، من تاريخ اجتماع الجمعية العمومية للشركة".

[3]- تنص المادة ٩٢/ أولاً، المعدلة بموجب الأمر رقم ٦٤ لسنة ٢٠٠٤، على ما يأتي: "في حالة الشركة المساهمة، ينعقد اجتماع الجمعية العمومية بحضور الأعضاء الذين يمتلكون أكثرية الأسهم المكتتب بها والمسددة أقساطها المستحقة ... =

علـى زيـادة رأس المـال، فيقتضـي عندئـذ حضـور النسـبة المطلوبـة فـي الاجتمـاع الأول[1]، وفـي حالـة عـدم تحقـق هـذا النصـاب يؤجـل الاجتمـاع إلـى موعـد جديـد لعقـده، وقـد يكـون هذا الموعد في الأسبوع التالي، أو في أي وقت آخر[2].

وإذا كـان مفهـوم النصـاب ينصـرف إلـى عـدد الأسـهم الممثلـة فـي الاجتمـاع إلـى رأس مـال الشـركة ولـيس علـى أسـاس عـدد الأعضـاء الحاضـرين، فإنـه يعـد متحققـاً بحضـور مـن يمتلكـون أكثريـة الأسـهم. والأكثريـة المقصـودة هنـا هـي الأكثريـة البسـيطة التـي تحـدد بنسـبة ٥١% مـن الأسـهم الممثلـة فـي الاجتمـاع[3]، ويشـترط فـي هـذه الأغلبيـة أن يكون أصحابها قد سددوا كامل الأقساط المستحقة عليهم[4].

= فإذا لم يكتمل النصاب القانوني للاجتماع، يؤجل الاجتماع، على أن يعقد في نفس المكان وفي نفس اليوم من الأسبوع التالي، ويعتبر النصاب القانوني مكتملاً في الاجتماع الثاني إذا حضره من يمثلون (٢٥%) خمسة وعشرون بالمائة من عدد الأسهم، أو الحصص. ويجوز للشركة أن تطلب من المسجل التغاضي عن تطبيق نسبة (٢٥%) خمسة وعشرون بالمائة، كحد أدنى للنصاب القانوني، إذا رأت، بناء على جدول أعمال الاجتماع وظروف أخرى، أن الحد الأدنى المطلوب لن يفيد مصالح المالكين عموماً. وقد يتطلب عقد الشركة شروطاً أكثر صرامة من أجل تحقيق النصاب القانوني". والجدير بالذكر أن نص الفقرة أولاً من المادة ٩٢ من قانون الشركات العراقي – قبل تعديله بموجب الأمر رقم ٦٤ لسنة ٢٠٠٤ – كان ينص على أن "ينعقد اجتماع الهيئة العامة بحضور أعضاء يملكون أكثرية الأسهم المكتتب بها والمسددة أقساطها المستحقة، وإذا لم يكتمل النصاب يؤجل الاجتماع إلى الموعد نفسه في الأسبوع التالي وفي المكان ذاته، ويُعدُّ النصاب حاصلاً في الاجتماع الثاني مهما بلغ عدد الأسهم الممثلة فيه". والعبارة الأخيرة "مهما بلغ عدد الأسهم الممثلة فيه" تمثل حلاً سلبياً، متسماً باليأس، لظاهرة تخلف المساهمين عن حضور اجتماعات الجمعية العمومية للشركة المساهمة.

فاروق إبراهيم جاسم، النظام القانوني لمؤسسي الشركة المساهمة ....، مرجع سابق، ص٣٣٨.

[1] المادة ٩٢/ ثانياً من قانون الشركات العراقي، المعدلة بالأمر رقم ٦٤ لسنة ٢٠٠٤.

[2] كامل عبد الحسين البلداوي، الشركات التجارية في القانون العراقي، مرجع سابق، ص١٧٦.

[3] وإذا كان حساب النصاب إنما يتم على أساس عدد الأسهم الممثلة في الاجتماع بغض النظر عن عدد الحاضرين، فهل يعتبر الاجتماع متحققاً بحضور مساهم واحد يملك الأكثرية المطلوبة لتحقق النصاب أم لا ؟. لا يوجد في القانون العراقي وغيره من القوانين إجابة محددة لهذا التساؤل، بيد أن الفقه يذهب إلى اتجاهين بهذا الشأن، يرى الأول صحة الاجتماع بحضور مساهم واحد يملك العدد الكافي من الأسهم لتحقق النصاب.

أدوار عيد، مرجع سابق، ص٦٠٦.

بينما يذهب الاتجاه الثاني إلى أن حضور مساهم واحد لا يكفي ليكون الاجتماع صحيحاً، لأنه يتعارض مع الجمعية العمومية التي يفترض فيها تبادل الرأي.

أكثم الخولي، مرجع سابق، ص٣٢٠.

ويأخذ القضاء الإنكليزي بالاتجاه الأخير، إذ قرر أن حضور شخص واحد يملك أغلبية الأسهم يؤدي إلى بطلان الاجتماع. (قضية East v. Bennet Bros Ltd. 1911).

Smith & Keenan, op. cit., PP.207-208.

[4] ولا أهمية لهذا الشرط، لأن قانون الشركات العراقي، بعد تعديله بالأمر رقم ٦٤ لسنة ٢٠٠٤، أشترط الوفاء بكامل قيمة الأسهم عند الاكتتاب، وفقاً للمادة ٤٨ منه.

وطبقاً لقانون الشركات العراقي، فإن القرارات الخاصة بزيادة رأس مال الشركة المساهمة تصدر بأكثرية الأسهم المكتتب بها والمدفوعة أقساطها المستحقة عند الدعوة للاجتماع[١]. وترسل قرارات الجمعية العمومية خلال سبعة أيام من تاريخ اتخاذها إلى المسجل لغرض المصادقة، وتكون نسختها المصدقة من جانب المسجِّل مستنداً صالحاً للتقديم إلى أية جهة[٢].

وفي هدي ما تقدم، يتضح أن أغلبية الأصوات هي التي تضع القرار، وتُفرض قرارات الأغلبية على سائر المساهمين الآخرين بما فيهم الأقلية المعارضة، والأغلبية التي يُعتدّ بها هنا ليس بعدد المساهمين، بل بقدر المساهمة في تكوين رأس مال الشركة المساهمة؛ لأن الأخيرة هي شركة أموال، فالأغلبية إذن هي أغلبية عينية لا شخصية، بحيث يلزم أن يكون قرار الجمعية العمومية قد اقترن بموافقة عدد من المساهمين الذين يمتلكون قدراً من رأس المال أكبر من ذلك القدر الذي يمتلكه المعارضون[٣].

ويعد النصاب القانوني للاجتماع الأول للجمعية العمومية من النظام العام، ويترتب على ذلك أنه لا يجوز النص في عقد الشركة على نسبة أقل من تلك التي حددها القانون، لأن هذا الأمر يؤدي إلى التقليل من الضمانات التي يؤمنها هذا النصاب للتعبير عن إرادة المساهمين في القرارات الصادرة عن الجمعية العمومية للشركة المساهمة[٤]. فإذا لم يتحقق النصاب في الاجتماع الأول فيؤجل على أن ينعقد في الأسبوع التالي في المكان والزمان المحددين نفسهما، ويعد الاجتماع الثاني صحيحاً إذا حضره من يمثلون ٢٥% من عدد الأسهم[٥].

وهكذا نجد أن قانون الشركات العراقي – بعد تعديله بالأمر المرقم ٦٤ لسنة ٢٠٠٤ – قد حدد حداً أدنى لصحة الاجتماع الثاني، ولم يشأ النزول عن هذه النسبة

١- المادة ٩٨/ ثانياً من قانون الشركات العراقي، المعدل بموجب الأمر رقم ٦٤ لسنة ٢٠٠٤.

٢- تنص المادة ٩٩ من قانون الشركات العراقي على ما يأتي: "ترسل قرارات الهيئة العامة إلى المسجل خلال سبعة أيام من تاريخ اتخاذها، وتكون نسختها المصدقة من قبله مستنداً صالحاً للتقديم إلى أية جهة".

٣- فلوريدا العامري، **شرح قانون الشركات**، شركة التايمس، بغداد، ١٩٨٣، ص٧٤.

٤- فاروق إبراهيم جاسم، النظام القانوني لمؤسسي الشركة المساهمة ...، مرجع سابق، ص٣٣٨.

وقد قضت محكمة النقض الفرنسية في ٢ تموز ١٩٤٧ "إن القواعد القانونية للنصاب لا يمكن أن تعدلها الأنظمة". فالقواعد المتعلقة بالنصاب تبدو متعلقة بالنظام العام.

المرجع نفسه، ص٣٣٤.

G. Roblot Ripert, M. German Par, Op. Cit., No.1593.

٥- المادة ٩٢/ أولاً من قانون الشركات العراقي، المعدلة بموجب الأمر رقم ٦٤ لسنة ٢٠٠٤.

بجعل الاجتماع الثاني صحيحاً مهما بلغ عدد الأسهم الممثلة فيه، كما كان يقضي به القانون قبل تعديله بالأمر المذكور. ويبدو أن نسبة ٢٥% من عدد أسهم الشركة المساهمة، المحددة للاجتماع الثاني هي نسبة معقولة تجعل تحقق الاجتماع ممكناً إزاء سلبية غالبية المساهمين تجاه حضور اجتماعات الجمعية العمومية للشركة المساهمة. وقد أجازت الفقرة أولاً من المادة ٩٢ - بعد تعديلها بموجب الأمر رقم ٦٤ لسنة ٢٠٠٤ - للشركة المساهمة أن تطلب من المسجل التغاضي عن تطبيق نسبة ٢٥% كحد أدنى للنصاب القانوني، إذا رأت، بناءً على جدول الأعمال وظروف أخرى، أن الحد الأدنى لن يفيد (مصالح المالكين عموماً)[١]. وقد يتضمن عقد الشركة شروطاً أكثر صرامة من أجل تحقق النصاب القانوني[٢].

وبناءً على ما تقدم، فإنه يجوز للشركة المساهمة أن تطلب من المسجل نصاباً أعلى مما هو محدد، أو أن يتضمن عقدها شرطاً يحدد نصاباً أعلى من الحد الأدنى المحدد قانوناً لنصاب الاجتماع الثاني، إذا كان جدول الأعمال يتضمن موضوعات ذات أهمية. ولكن ما هو الحكم إذا لم يتحقق النصاب المطلوب في الاجتماع الثاني كذلك، فهل تجوز الدعوة إلى اجتماع ثالث، أو رابع ؟. إن القانون العراقي لا يتضمن إجابة محددة لهذا السؤال، ونجد بهذا الشأن أنه إزاء تحديد القانون الحد الأدنى لنصاب الاجتماع، فلا يكون من الجائز انعقاده بنسبة أدنى، ومن ثم يكون جائز الدعوة إلى اجتماع ثالث، أو رابع، حتى يتحقق النصاب المطلوب للاجتماع[٣].

وقد قرر قانون الشركات العراقي، في الفقرة أولاً من المادة ٩٧، الحق لكل مساهم التصويت على القرارات المطروحة في اجتماع الجمعية العمومية للشركة بمقتضى قاعدة "أن لكل سهم واحد صوت واحد"، إذ نصت هذه الفقرة على أنه "في الشركة المساهمة ... يكون لكل مساهم عدداً من الأصوات يساوي عدد الأسهم التي يملكها". هذه القاعدة التي تجد أساسها في مبدأ المساواة بين المساهمين، وما يترتب على تساوي القيمة الاسمية للسهم، وجوب الإقرار لجميع الأسهم بحق تصويت متساوٍ[٤]. فقاعدة تناسب الأصوات مع عدد الأسهم التي يملكها المساهم تُعدُّ من النظام

١- هذا ما ورد في نص الفقرة أولاً من المادة ٩٢ من قانون الشركات، بعد تعديله بالأمر المرقم ٦٤ لسنة ٢٠٠٤، ٢٠٠٤، وكان يقصد بذلك مصالح الشركاء أو المساهمين.

فاروق إبراهيم جاسم، النظام القانوني لمؤسسي الشركة المساهمة ....، مرجع سابق، ص٣٣٨-٣٣٩.

٢- المرجع نفسه، ص٣٣٩.

٣- المرجع نفسه، الصفحة ذاتها.

٤- وللتفصيل في قاعدة أن لكل سهم واحد صوت واحد يراجع: =

العـام فـي القـانون العراقـي، مـا يعنـي بطـلان كـل اتفـاق أو شـرط يقضـي بحرمـان المسـاهم مـن هـذا الحـق أو يشـترط لممارسـته تملـك حـد أدنـى مـن أسـهم الشـركة. كمـا لا يسـمح القـانون العراقـي بالمقابـل إصـدار أسـهم تقـرر امتيـازات، بمنحهـا المسـاهم عـدداً مـن الأصوات يزيد على عدد الأسهم التي يملكها [١].

وتجـدر الإشـارة إلـى أن قـانون الشـركات العراقـي قـد وَضَـعَ قواعـد موحـدة تبـيّن الأغلبيـة المطلـوب بشـأن القـرارات الصـادرة عـن الجمعيـة العموميـة مـن دون تمييـز بـين الاجتمـاع التأسيسـي وبـاقي الاجتماعـات العاديـة التـي تنعقـد طيلـة بقـاء الشـركة. وبشـأن الأغلبيـة التـي تصـدر بهـا القـرارات، فقـد نصـت الفقـرة ثانيـاً مـن المـادة ٩٨، المعدلـة بموجـب الأمـر رقـم ٦٤ لسـنة ٢٠٠٤، علـى أن "لا يتخـذ قـرار بتعـديل عقـد شـركة مسـاهمة، أو قـرار بزيـادة أو تقليـل رأس مالهـا، أو بيـع أكثـر مـن نصـف موجوداتهـا فـي صـفقة تخـرج عـن إطـار أعمالهـا الاعتياديـة، أو قـرار للموافقـة علـى صـفقة مـا بموجـب الفقرة "رابعـاً" مـن المـادة ٥٦، أو قـرار بـدمج الشـركة مـع غيرهـا، أو بتحويلهـا، أو تصـفيتها، إلا علـى أسـاس أصـوات الأغلبيـة مـن مـالكي الأسـهم المكتتـب بهـا والتـي تـم تسـديد أقسـاطها المسـتحقة، مـا لـم يتطلـب عقـد الشـركة نسـبة أعلـى مـن ذلـك، ... وتتخـذ القـرارات فـي المسـائل الأخـرى علـى أسـاس أغلبيـة أصـوات الأسـهم الممثلـة فـي الاجتمـاع مـا لـم يتطلب عقد الشركة نسبة أعلى"[٢].

فـيلاحظ مـن هـذا الـنص أن قـانون الشـركات العراقـي قـد ميّـز بشـأن الأغلبيـة التـي تصـدر بهـا القـرارات الصـادرة عـن الجمعيـة العموميـة بـين نـوعين[٣]، وعلـى أسـاس طبيعـة الموضـوع الـذي يفصـل فيـه القـرار، وعلـى التفصـيل الآتـي: **النـوع الأول**، إذا كـان القـرار متعلقـاً بتعـديل عقـد الشـركة، أو زيـادة أو تخفـيض رأس مالهـا، أو بيـع نصـف أو أكثـر مـن موجوداتهـا فـي صـفقة تخـرج عـن أعمالهـا الاعتياديـة، أو دمجهـا، أو تحويلهـا، أو تصـفيتها، ففـي هـذه الحالـة لا يعـدُ القـرار صـحيحاً إلاّ إذا وافـق عليـه أعضـاء يملكـون

= Louis Stein, **Shareholders Voting Rights**, Columbia Law Review, Vol.89, No.5, June 1989, PP.979-985.

١- الجدير بالذكر أن قانون الشركات التجارية العراقي رقم ٣١ لسنة ١٩٥٧ الملغي كان قد أجاز، في المادة ٣/١٧٤، النص في نظام الشركة على تحديد عدد الأصوات التي يمتلكها المساهم.

فاروق إبراهيم جاسم، النظام القانوني لمؤسسي الشركة المساهمة ...، مرجع سابق، ص٣٤٠.

٢- المقصود بتقليل رأس مالها الوارد في هذا النص، تخفيض رأس المال.

٣- ووفقاً للحكم المذكور، يبدو أن المشرع العراقي، وإن كان لا يميز بين الاجتماع العادي وغير العادي للهيئة العامة صراحةً – كما فعلت التشريعات التي تأخذ بهذا التمييز – إلاّ أنه يقر به ضمناً.

المرجع نفسه، ص٣٤٦.

أكثرية الأسهم المكتتب بها والمسددة أقساطها المستحقة، ويجوز كذلك النص في عقد الشركة على نسبة أعلى مما هو محدد أعلاه، كأن يصدر القرار بأغلبية ثلثي عدد الأصوات، أو ثلاثة أرباع عدد الأسهم الممثلة في الاجتماع[١]. **النوع الثاني**، إذا كان القرار متعلقاً بموضوعات غير المذكورة آنفاً، فيكون القرار صحيحاً إذا صدر بأكثرية عدد الأسهم الممثلة في الاجتماع، من دون أن يشترط لذلك وجوب تسديد أقساطها المستحقة، كما هو الحال في النوع الأول[٢].

ومن هذا الموضع يبرز سؤال حول الكيفية التي يتم بها احتساب عدد الأصوات في الجمعية العمومية، فهل يتم احتسابها على أساس مجموع عدد الأسهم اللازم حضورها لصحة الاجتماع أم على أساس الأسهم التي شاركت في التصويت؟. هناك اتجاهين في الفقه بهذا الشأن، الأول، يذهب إلى أن الأغلبية التي يجب أن يحصل عليها القرار هي أغلبية الأسهم الممثلة في الاجتماع، بما فيها الأصوات الممتنعة، أو على بياض، في حين يذهب الاتجاه الثاني إلى أن الأغلبية المقصودة، إنما يتم احتسابها على أساس عدد الأسهم التي شاركت بالفعل في التصويت، وبالتالي يجب إسقاط الأصوات الممتنعة من الحساب، لأن الامتناع هو موقف محايد لا يمكن أن يفسر على أنه رفض، أو قبول للقرار[٣]. فما هو موقف القانون العراقي من الاتجاهين المذكورين ؟.

وفي هدي ما تقرره المادة ٩٨/ ثانياً من قانون الشركات العراقي، المذكور آنفاً، يبدو أن القرارات الصادرة في اجتماع الجمعية العمومية تتخذ على أساس أغلبية الأسهم الممثلة في الاجتماع، ولذا ينبغي تفسير عبارة الأغلبية بكونها الأغلبية الحاضرة فعلاً في الاجتماع التي تدخل في حسابها الأصوات الممتنعة، أو على بياض، وليس على أساس أغلبية الأسهم التي شاركت فعلاً في التصويت، نظراً لأن الامتناع، وإن كان يمثل موقفاً محايداً، بيد أنه يمثل، كما يلاحظ، موقفاً سلبياً رافضاً للقرار، لكنه رفضاً

١- المرجع نفسه، الصفحة ذاتها.

٢- نجد أن أهمية موضوع زيادة، أو تخفيض رأس مال الشركة المساهمة، الذي يبحثه اجتماع الجمعية العمومية يحتاج تحديد أغلبية أعلى من الأغلبية التي حددها القانون، لذا نجد أن قانون الشركات العراقي، في المادة ٩٨/ ثانياً المذكورة، أجاز النص في عقد الشركة على نسبة أعلى مما هو محدد قانوناً، وترك تقدير ذلك إلى مؤسسي الشركة.

٣- في تفصيل بيان هذين الاتجاهين وآراء الفقه بشأنها، يراجع:

أبو زيد رضوان، **شركات المساهمة والقطاع العام**، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٨٣، ص٧٦؛ عزيز العكيلي، **الشركات التجارية في القانون الأردني**، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ١٩٩٥، ص٢٧٨.

هادئاً ومهذباً، كما وصفه بعض الفقه[1]. وإضافة إلى ذلك فإن احتساب الأغلبية على أساس عدد الأصوات التي شاركت في التصويت من دون الممتنعين، سيؤدي إلى صدور القرار بأغلبية هزيلة (ضعيفة) لا تكفي للتعبير عن إرادة المساهمين، وهذا ما يخالف إرادة المشرع الذي حرص على أن تصدر القرارات بالأغلبية المطلقة للمساهمين[2].

ولا يجيز القانون العراقي التصويت بالمراسلة، وإنما يشترط لحساب الأغلبية أن تكون الأصوات المدلى بها في الاجتماع قد صدرت فعلاً عن الحاضرين في هذا الاجتماع. وإذا كان من شأن هذا النظام أن يسهم في إيجاد حل لظاهرة غياب المساهمين عن اجتماعات الجمعية العمومية، والحد من الآثار السيئة لنظام الوكالة على بياض، بيد أنه لا يمثل سوى مساهمة ضعيفة في اتخاذ القرارات المطروحة للمداولة داخل الاجتماع، كما أنه يؤدي إلى استبعاد أصوات المساهم في المسائل التي تطرأ خلال الاجتماع، إذا ما دعت الضرورة إلى التصويت عنها[3].

وتجدر الإشارة إلى أن القرارات التي تصدر عن الجمعية العمومية للشركة المساهمة المنعقدة بشكل صحيح وفي حدود اختصاصاتها العادية وغير المخالفة لنصوص القانون، أو عقد الشركة، تعد صحيحة ملزمة لجميع المساهمين، سواء كانوا حاضرين، أم غائبين، إلاّ أن هذا لا يمنع من الاعتراض عليها وطلب إبطالها[4].

النبذة الثانية: الطعن في قرار الجمعية العمومية

بمقتضى قانون الشركات العراقي، يكون لكل عضو في الجمعية العمومية حق الطعن لدى المسجِّل في سلامة الإجراءات المتخذة من جانب الجمعية العمومية للشركة المساهمة من تاريخ الدعوة للاجتماع الى تاريخ صدور القرارات، ويكون ذلك خلال ثلاثة أيام من تاريخ انتهاء الاجتماع. ويجب على المسجِّل أن يبت في هذا الطعن

---

[1]- أبو زيد رضوان، شركات المساهمة والقطاع العام، مرجع سابق، ص٧٦.

[2]- فاروق إبراهيم جاسم، النظام القانوني لمؤسسي الشركة المساهمة ...، مرجع سابق، ص٣٤٧.

[3]- المرجع نفسه، ص٣٤٨

[4]- تجدر الإشارة إلى أن قانون الشركات العراقي يلزم، في المادة ٩٩، بأن "ترسل قرارات الهيئة العامة إلى المسجل خلال أربعة أيام من تاريخ اتخاذها ..." فإذا لم تمتثل الشركة لهذا الالتزام، فإنها تخضع عندئذ لعقوبة الغرامة التي نصت عليها المادة ٢١٧ من ذات القانون، والتي يجب أن لا يزيد مقدارها عن ثلاثمائة ألف دينار عن كل يوم تأخير. ولا ريب أن الغرامة في مثل هذه الحالة تعدُّ فادحة إذا ما قورنت بمقدارها قبل تعديل النص المذكور، بموجب الأمر رقم ٦٤ لسنة ٢٠٠٤، والذي كان محدداً بمائة دينار عن كل يوم تأخير.
المرجع نفسه، ص٣٤٩.

خلال سبعة أيام من تاريخ تقديمه وإلغاء الإجراءات غير الموافقة للقانون، والزام الشركة بإعادة تلك الإجراءات مجدداً، ويكون قراره بهذا الشأن نهائياً وفقاً لنص الفقرة ثالثاً من المادة ٩٦ من قانون الشركات العراقي[١]. وتسمى هذه الصورة من صور الطعن، بالطعن الإداري، حيث أنها تكون أمام المسجِّل، والذي يعد قراره وفقاً للنص المتقدم قطعياً، وغير قابل للطعن أمام أية جهة إدارية، أو قضائية[٢].

إضافة إلى ذلك، فقد أجاز قانون الشركات العراقي لحملة ٥% من أسهم الشركة، الاعتراض على قرارات الجمعية العمومية لدى المسجِّل خلال سبعة أيام من تاريخ اتخاذها، وعلى المسجِّل إصدار قراره خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ الاعتراض، ويكون قراره قابلاً للطعن لدى محكمة البداءة المختصة خلال سبعة أيام من تاريخ التبليغ به، وعلى المحكمة المذكورة النظر في الطعن على وجه الاستعجال،

١- تنص هذه الفقرة على ما يأتي: "لكل عضو في الهيئة العامة حق الطعن لدى المسجل في سلامة الإجراءات المتخذة من تاريخ الدعوة للاجتماع إلى تاريخ صدور القرارات، وذلك خلال ثلاثة أيام من تاريخ انتهاء الاجتماع، وعلى المسجل أن يبت في الطعن خلال سبعة أيام من تاريخ تقديمه وإلغاء تلك الإجراءات ان كانت غير موافقة للقانون والزام الشركة بإعادتها مجدداً، ويكون قراره بهذا الشأن نهائياً".

٢- كامل عبد الحسين البلداوي، الشركات التجارية في القانون العراقي، مرجع سابق، ص١٧٩.

وتجدر الإشارة إلى أن قانون الشركات العراقي يقرر قاعدة عامة، هي عدم جواز المداولة بغير المسائل المدرجة بجدول الأعمال الجمعية العمومية للشركة (المادة ٨٩)، إلاّ أن القانون أجاز، استثناءً، للمساهمين الذين يمثلون ما لا يقل ١٠% من رأس مال الشركة، وموافقة أغلبية الأصوات الممثلة في الاجتماع، إضافة موضوع لم يدرج في جدول الأعمال، وبشرط أن لا يكون الموضوع المقترح من الموضوعات التي يمنع القانون طرحها للمداولة باقتراح، وإنما وجوب النص عليها مسبقاً في جدول الأعمال. وهذه الموضوعات بموجب ما قررته الفقرة ثانياً من المادة ٩٢ من قانون الشركات العراقي، المعدلة بموجب الأمر رقم ٦٤ لسنة ٢٠٠٤، هي تلك المتعلقة "بتعديل عقد الشركة، أو زيادة أو تخفيض رأس مالها، أو دمجها، أو تحويلها، أو بيع نصف أو أكثر من موجوداتها في صفقة خارج أعمالها الاعتيادية"؛ فنظراً لأهمية هذه الموضوعات فلا يجوز طرحها للمداولة من دون النص عليها في جدول الأعمال، بهدف إتاحة الفرصة الكافية للمساهمين لدراستها، ومن ثم إصدار قرار بشأنها. وعلى أية حال فإن عدم مراعاة الشكل الذي نص عليه القانون بشأن كيفية توجيه الدعوة، أو أي أمر من شانه الجهالة بمكان الاجتماع، أو موعده، هو أمر يخلُ بصحة الاجتماع مما يؤدي إلى بطلان القرارات الصادرة عنه. وحري بالذكر أن القضاء الإنكليزي ذهب إلى أنه إذا كانت الغاية من الاجتماع هو زيادة رأس مال الشركة، فيجب أن تحدد الدعوة إلى الاجتماع مقدار الزيادة وإلاّ كانت غير صحيحة. (قضية Mcconne V. Prill.1916)، مشار إليها في:

فاروق إبراهيم جاسم، النظام القانوني لمؤسسي الشركة المساهمة ....، مرجع سابق، ص٣٢٩.

ويكون قرارها باتاً[1]. وبذلك فقانون الشركات العراقي نص صراحة على أن محكمة البداءة هي المختصة[2]، سواء كان المدعى عليه من شركات المساهمة الخاصة، أو المختلطة[3]. ويطلق على هذه الصورة من صور الطعن، بالطعن الإداري والقضائي؛ وذلك لإمكانية الطعن بقرار المسجِّل أمام محكمة البداءة[4].

ومما تجدر الإشارة إليه أنه ليس من المقبول أن يضع القاضي نفسه، أو المسجِّل نفسه، مقام الأغلبية في تقدير مصلحة الشركة، لاسيما وان ذلك قد يَّحد من المبادرة لدى متولي الإدارة، واتخاذ القرارات الجريئة في أوقاتها وتحمل تبعتها، وهي صيغة تتطلبها الحياة التجارية[5].

---

[1] تنص المادة ١٠٠ من قانون الشركات العراقي على ما يأتي: "لحملة (٥%) خمس من المئة من أسهم الشركة الاعتراض على قرارات الهيئة العامة لدى المسجل خلال سبعة أيام من تاريخ اتخاذها، وعلى المسجل إصدار قراره خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ الاعتراض، ويكون قراره قابلاً للطعن لدى محكمة البداءة المختصة خلال سبعة أيام من تاريخ التبلغ به، وعلى المحكمة النظر في الاعتراض على وجه الاستعجال ويكون قرارها باتاً".

[2] تجدر الإشارة إلى أن قانون الشركات العراقي السابق رقم ٣٦ لسنة ١٩٨٣، كان لا يشير إلى محكمة البداءة صراحة، في المادة ٩٢، بل يذكر المحكمة المختصة فقط، في حين أن قانون الشركات الحالي ينص صراحة على أن محكمة البداءة هي المختصة بذلك.

[3] ففي قضية تتلخص وقائعها بأنه أقام المدعي (المميز) م الدعوى لدى محكمة القضاء الإداري طالباً فيها إبطال كافة القرارات الصادرة عن الجمعية العمومية للشركة العراقية للصناعات الهندسية المساهمة المختلطة بعد أن قرر مسجِّل الشركات رد الاعتراض المقدم إلية من قبل المساهم على قرارات الجمعية العمومية المذكورة. وقد طلب المدعي من محكمة القضاء الإداري ابطال كافة قرارات الجمعية المذكورة، فقررت هذه المحكمة بقرارها المؤرخ في ١٩٩١/٦/٥، رقم الاضبارة ١١٨/ قضاء إداري/ ١٩٩٠، بعدم اختصاصها النظر في الدعوى، حيث أن الاعتراض على قرار المسجِّل (مسجِّل الشركات) يكون لدى المحكمة المختصة خلال سبعة أيام ...، فالشركة المذكورة هي من شركات القطاع المختلط وليس من دوائر الدولة، أو القطاع الاشتراكي؛ لذا فإن محكمة القضاء الإداري غير مختصة بالنظر في الدعوى وإنما تكون من اختصاصات محكمة بداءة الرصافة للنظر فيها. ولعدم قناعة المميز (المدعي) بالقرار المذكور بادر للطعن بقرار محكمة القضاء الإداري أمام محكمة التمييز بلائحته المؤرخة في ١٩٩١/٦/٢٠، فقررت محكمة التمييز، بتاريخ ١٩٩١/٧/٢٣، بعدم اختصاصها واحالت الدعوى إلى الهيئة العامة لمجلس شورى الدولة. ولدى تدقيق الطعن من جانب الهيئة العامة المذكورة قررت أن القرار الصادر عن محكمة القضاء الإداري بإحالة الدعوى إلى محكمة البداءة هو قرار صحيح، لذا قررت رد العريضة التمييزية وإعادة الدعوى إلى محكمة بداءة الرصافة للنظر فيها حسب الاختصاص.

قرار الهيئة العامة لمجلس شورى الدولة (العراقية) المرقم (٢٨) الصادر في ١٩٩١/٨/٢٥، منشور في الموسوعة العدلية، العدد ٥، ١٩٩٢، ص١٣.

[4] كامل عبد الحسين البلداوي، الشركات التجارية في القانون العراقي، مرجع سابق، ص١٧٩.

[5] باسم محمد صالح وعدنان أحمد ولي العزاوي، مرجع سابق، ص٢٣٣.

والأصل أنه يجوز الاعتراض على قرارات المسجِّل لدى وزير التجارة خلال ثلاثين يوماً من تاريخ التبليغ بها[١]، باستثناء ما ورد به نص خاص في هذا القانون، حيث أنه في حالات محددة ورد فيها نص خاص فإن قرار المسجِّل يكون نهائياً، ولا يجوز بالتالي الطعن به أمام الوزير[٢]، أما الحالات الأخرى التي لا يوجد فيها نص خاص في القانون، فيكون قرار المسجِّل قابلاً للطعن أمام الوزير[٣]. ويكون قرار الوزير الصادر في هذا الشأن قابلاً أيضاً للطعن، كما هو مبين في المادة ٢٤ من قانون الشركات العراقي[٤].

ولا يجيز قانون الشركات العراقي، لكل عضو في الجمعية العمومية الطعن في قراراتها أمام القضاء مباشرة[٥]، بل يجب على العضو تقديم الطعن أولاً إلى المسجِّل، وفي هذه الحالة يكون بإمكان المسجِّل تسوية الاعتراض، فإذا لم يتمكن من ذلك، أو لم تحصل القناعة بقرار المسجِّل من جانب الطرفين، يجوز عندئذ الطعن بالقرار أمام القضاء[٦].

ولم يتضمن قانون الشركات العراقي نصاً صريحاً حول ما إذا كان يترتب على تقديم الطعن ايقاف تنفيذ قرار الجمعية العمومية أم لا[٧] ؟، لذلك يرى البعض من

---

[١]- تنص المادة ٢٠٤ من قانون الشركات العراقي، المعدلة بالأمر رقم ٦٤ لسنة ٢٠٠٤، على ما يأتي: "يجوز الاعتراض على قرارات المسجل لدى وزير التجارة خلال (٣٠) ثلاثين يوماً من تاريخ الاخطار بها، كما يجوز الطعن في قرار الوزير كما هو مبين في المادة ٢٤ من هذا القانون".

[٢]- على سبيل المثال نص المادة ٩٦/ ثالثاً من قانون الشركات العراقي.

[٣]- نغم حنا رؤوف ننيس، مرجع سابق، ص١٢٦.

[٤]- تنص المادة ٢٤ من قانون الشركات العراقي، المعدلة بالأمر رقم ٦٤ لسنة ٢٠٠٤، على ما يأتي: "إذا رفض المسجل طلب تأسيس الشركة وجب عليه بيان سبب الرفض مكتوباً، ويجب عليه أن يذكر في هذا البيان النصوص القانونية التي انتهكت والوقائع المتعلقة بكل انتهاك. ولطالب تأسيس الشركة حق الاعتراض على قرار المسجل بالرفض أمام وزير التجارة خلال (٣٠) ثلاثين يوماً من يوم التبليغ. وعلى وزير التجارة البت في هذا الاعتراض خلال (٣٠) ثلاثين يوماً من تاريخ تقديمه، فإذا رفض الوزير طلب مؤسس الشركة يحق لمقدم طلب تأسيس الشركة الطعن في قرار الوزير أمام محكمة مختصة خلال (٣٠) ثلاثين يوماً".

[٥]- المادة ٩٦/ ثالثاً من قانون الشركات العراقي.

[٦]- وحري بالذكر أن قانون الشركات العراقي لا يميز بين من له حق تقديم الطعن من المساهمين وبين من لا يحق له ذلك، إذ يجوز بموجب القانون المذكور لجميع المساهمين في الشركة المساهمة تقديم الطعن، سواء كانوا حاضرين، أو غائبين.

نغم حنا رؤوف ننيس، مرجع سابق، ص١٢٦.

[٧]- في حين أن المادة ٥/٧٦ من قانون الشركات المصري رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١، نصت صراحة على عدم جواز ايقاف تنفيذ قرار الجمعية العمومية لمجرد تقديم الطعن ما لم تأمر المحكمة بذلك. كذلك ذهبت المادة =

الشراح عدم جواز ايقاف تنفيذ القرار المذكور بمجرد تقديم الطعن ما لم تقرر المحكمة المقدم إليها الطعن ذلك؛ وبذلك يشترط أصحاب هذا الرأي أن يكون الحكم قطعياً ليوقف تنفيذ قرار الجمعية العمومية[١]. بيد أن القضاء العراقي ذهب، في ظل قانون الشركات رقم (٣١) لسنة ١٩٥٧ الملغي، إلى ايقاف قرار الجمعية العمومية عند الطعن، على أساس أن هذا الايقاف قراراً تدبيرياً مطلوباً من أجل صيانة حقوق ذوي العلاقة، وبخلافه قد تفوت الفرصة من إقامة الدعوى أصلاً[٢]. وقد وجه انتقاد لهذا الحكم في ظل قانون الشركات العراقي رقم (٣١) لسنة ١٩٥٧ الملغي؛ لأنه يؤدي إلى انهيار الأساس الذي تقوم عليه الشركة المساهمة، وهو اتخاذ القرار بالأكثرية، إذ يصبح بإمكان أي مساهم، مهما كان عدد أسهمه ضئيلاً، أن يوقف، وبصورة كيدية إذا اقتضى الأمر، أي قرار تصدره الشركة[٣].

أما في ظل قانون الشركات العراقي الحالي، فإن ذلك لا يتحقق، لأن قانون الشركات الملغي كان ينص على أنه "لكل ذي مصلحة الطعن لدى المسجل ..."، في حين أن قانون الشركات الحالي ينص على أن "لكل عضو في الهيئة العامة حق الطعن لدى المسجل في سلامة الإجراءات المتخذة ..."[٤]. كما أجاز القانون الأخير لحملة ٥% من أسهم الشركة الاعتراض على قرارات الجمعية العمومية لدى المسجل خلال سبعة أيام من تاريخ اتخاذها[٥].

=١٨٣/ ب من قانون الشركات الأردني إلى عدم ايقاف تنفيذ قرار الجمعية العمومية إلا بعد صدور الحكم القطعي ببطلانه.

١- خالد الشاوي، مرجع سابق، ص٥٣٢؛ مرتضى ناصر نصر الله، **الشركات التجارية**، مطبعة الارشاد، بغداد، ١٩٦٩، ص٢٧٥؛ باسم محمد صالح وعدنان أحمد ولي العزاوي، مرجع سابق، ص٥٣٥.

٢- قرار محكمة استئناف بغداد بصفتها التمييزية، ١٣٦٢ في ١٩٧٧/١١/٢٨، منشور في مجلة القضاء، تصدرها نقابة المحامين العراقية، السنة الثانية والثلاثون، العددان ٣ و ٤، ١٩٧٧، ص٣٥٥-٣٥٦.

٣- طالب الجميل، **التعليق على قرار محكمة استئناف بغداد بصفتها التمييزية، ١٣٦٢ في ١٩٧٧/١١/٢٨**، مجلة القضاء، تصدرها نقابة المحامين العراقية، السنة الثانية والثلاثون، العددان ٣ و ٤، ١٩٧٧، ص٣٥٧-٣٥٨.

٤- المادة ٩٦/ ثالثاً من قانون الشركات العراقي.

٥- المادة ١٠٠ من قانون الشركات العراقي.

وتجدر الإشارة إلى أن محكمة بداية بيروت قضت "وحيث أن المدعية والجهة المقرر إدخالها تستندان في مطلبيها من جهة أولى إلى أنها لم تتبلغا بموجب كتب مضمونة مواعيد الجلسات العمومية العادية وغير العادية التي عقدتها الشركة المدعى عليها، بما فيها موعد الجلسة التي جرى فيها زيادة رأس مال الشركة المذكورة مما أدى إلى حرمانها من حضور هذه الجمعيات والمشاركة في قرار زيادة رأس المال وممارسة حق الأفضلية في الاكتتاب بالأسهم الجديدة. وحيث أنه في غياب نص قانوني يحدد شكل حصول دعوة الشركاء للجمعيات العمومية، تطبق أحكام نظام الشركة الملزم للشركاء عامة، =

وتجدر الإشارة إلى أنه على الرغم من أن المسؤولية عن مخالفة القواعد الإجرائية والموضوعية للاكتتاب تقع على المؤسسين، فإن ذلك يقتصر في حالة الاكتتاب عند تأسيس الشركة، ذلك أن الاكتتاب في زيادة رأس مال الشركة، يتطلب المضي في الإجراءات القانونية – الإجرائية والموضوعية – للاكتتاب، بيد أن المسؤولية عن مخالفة هذه القواعد لا ترتد إلى المؤسسين، بل تطال الشركة باعتبارها شخصاً معنوياً، وكذا مجلس الإدارة[1]. بيد أن هذه المسؤولية تبنى على أساس من المسؤولية العقدية، بحسبان أن الاكتتاب في هذه الحالة الذي رتب المسؤولية مبعثه عقد الاكتتاب بين الشركة المصدرة والمكتتب[2].

وأخيراً وبعد اكتمال إجراءات الزيادة، فإنه تترتب آثار قانونية على زيادة رأس المال، وهذا ما سنعالجه في الفقرة الثانية.

الفقرة الثانية: آثار زيادة رأس مال الشركة المساهمة

بعد اتمام إجراءات زيادة رأس مال الشركة المساهمة، تترتب آثار عديدة على الزيادة، وذلك بالنسبة للشركة المساهمة وبالنسبة للمساهمين وللدائنين، وعلى النحو الآتي:

=وحيث أن نظام الشركة المدعى عليها نص في المادتين ٧٩ و ٨٧ على أن هذه الدعوة ترسل بإعلان ينشر في جريدتين يوميتين قبل موعد الجمعية بعشرين يوماً على الأقل، أو بإعلامات شخصية ترسل بالبريد المضمون، وحيث أن إبلاغ المدعية والجهة المقرر إدخالها مواعيد جلسات انعقاد الجمعيات العمومية بواسطة النشر على الوجه المبين في المادتين ٧٩ و ٨٧ المذكورتين قد تم أصولاً ولا إلزام لإبلاغهما بواسطة الكتاب المضمون، وحيث أنه طالما تم التبليغ أصولاً، لا يسع المدعية والجهة المتدخلة الإدلاء بحرمانها حق حضور جلسات الجمعية العمومية والمشاركة في قراراتها وممارسة حق الأفضلية في الاكتتاب بالأسهم الجديدة متذرعتين بعدم إبلاغهما مواعيد هذه الجلسات، ويقتضي بالتالي رد كل ما أدلى به خلافاً لذلك". محكمة بداية بيروت/ الغرفة التجارية الثالثة رقم ٣٩٨ في ٢٠٠٠/١٠/١٧ مذكور في صادر بين التشريع والاجتهاد، الشركات التجارية، ص٢٨٧.

كما قضت محكمة الاستئناف المدنية في بيروت، الغرفة التاسعة بالقرار المرقم ١٥٥١ تاريخ ٢٠٠٩/١١/٢٦ ""أما بالنسبة لإدلاء المستأنف بأن الدعوة لانعقاد الجمعية العمومية باطلة كونها لم تصدر في جريدة اقتصادية كما نص عليه النظام فهي أقوال مستوجبة الرد، إذ يتبين أن الدعوة نشرت في جريدتي الأنوار والنهار، كما أنها نشرت في الجريدة الرسمية، هذا من جهة، ومن جهة ثانية لا يوجد جريدة اقتصادية في لبنان بل جلَّ ما يصدر هي مجلات أسبوعية أو شهرية ...". العدل، العدد ٢، ٢٠١٠، ص٦٧٧.

[1] على سبيل المثال، ذهب قانون الشركات الانكليزي إلى مسؤولية الشركة مصدرة الأوراق المالية وأعضاء مجلس إدارتها، وكل شخص صادق على محتويات نشرة الاكتتاب. يراجع:
Geoffrey Morse, **Charlesworth's Company Law**, 17th., ed., Thomson, Sweet & Maxwell, London, 2005, PP.115, 121-131.

[2] أحمد عبد الرحمن الملحم، قانون الشركات التجارية الكويتي والمقارن، مرجع سابق، ص٧٩٥.

النبذة الأولى: بالنسبة للشركة المساهمة

قد تؤدي الزيادة إلى تعديل العقد الأصلي للشركة المساهمة، بما ينسجم مع التغيرات التي تلحق الشركة من جراء الزيادة، كما تؤدي الزيادة إلى تقوية ائتمان الشركة، إذا حصلت الزيادة من خلال دمج الاحتياطي في رأس المال وإصدار أسهم جديدة بنسبة الاحتياطي(١).

وينجم عن وجود احتياطي كبير لدى الشركة المساهمة ارتفاع أسهمها في البورصة وزيادة الفارق بين قيمتها الاسمية وقيمتها الحقيقية، وهذا من شأنه إعاقة تداول الأسهم وتشجيع المضاربات. لذلك فإن إدماج الاحتياطي في رأس المال يسمح بتخفيض قيمة الأسهم، مما يساعد على استقرار أسعار أسهم الشركة ومرونة تداولها(٢). كما أن الزيادة تؤدي إلى انقاص ديون الشركة المساهمة، إذا تمت هذه الزيادة عن طريق تحويل الديون إلى أسهم(٣).

النبذة الثانية: بالنسبة للمساهمين

لا شك أن الزيادة الحاصلة في رأس مال الشركة المساهمة يحتج بها على جميع المساهمين، وعلى الغير وعلى الحائزين على حصص التأسيس(٤)، وتؤدي هذه الزيادة إلى حصول المساهمين على أسهم جديدة مجاناً، فيما لو تمت الزيادة عن طريق دمج الاحتياطي في رأس المال. كما أن هذا الدمج للاحتياطي يساعد على استقرار أسعار الأسهم ومرونة تداولها، وهذا مما لا ريب فيه يمثل فائدة أخرى للمساهمين. كما أن حقوق المساهمين على الاحتياطي تنتقل إلى حقوق على رأس المال، ومن ثم فإن حقوقهم في توزيع هذا المال ينتقل إلى حق استعادة حصتهم في رأس مال الشركة المساهمة، والذي لا يحصل عادة إلا عند انتهاء الشركة(٥).

وتؤدي زيادة رأس المال أيضاً إلى زيادة عدد المساهمين فيما لو حصلت من خلال إصدار أسهم جديدة للاكتتاب بها من جانب الجمهور، أو عن طريق تحويل

١- مصطفى كمال طه، القانون التجاري، الشركات التجارية ...، مرجع سابق، ص٣٢٥.

٢- محمد حسن الجبر، **القانون التجاري السعودي**، الطبعة الأولى، عمادة شؤون المكتبات، جامعة الملك سعود، الرياض، ١٩٨٢، ص٢٩٨؛ يعقوب يوسف صرخوة، مرجع سابق، ص١٨٨.

٣- محمد كامل أمين ملش، **الشركات**، مطابع دار الكتاب العربي، القاهرة، ١٩٥٧، ص٣٥١.

٤- شكري حبيب شكري وميشيل ميكالا، **شركات الأشخاص وشركات الأموال علماً وعملاً في القانون المصري**، مطبعة بروكاشيا، الاسكندرية، ١٩٥٢، ص٢١٧.

٥- مصطفى كمال طه، القانون التجاري، الشركات التجارية ...، مرجع سابق ، ص٢٣٥؛ يعقوب يوسف صرخوة، مرجع سابق، ص١٨٨.

الـديون إلـى أسـهم، أو تحويـل سـندات القـرض إلـى أسـهم، أو تحويـل حصـص التأسـيس إلـى أسـهم. كمـا أن الزيـادة عـن طريـق تحويـل السـندات، أو الـديون، إلـى أسـهم تـؤدي إلـى تحويـل حـاملي السـندات، أو أصـحاب الـديون، إلـى مسـاهمين فـي الشـركة، ومـا يسـتتبع ذلـك مـن ازديـاد أملهـم فـي تحصـيل ربـح يفـوق الفائـدة المقـررة لحملـة السـندات، وذلـك إذا مـا كانت الشركة المساهمة في حالة ازدهار ونمو[١].

النبذة الثالثة: بالنسبة للدائنين

ممـا لا ريـب فيـه أن مصـالح الاغيـار لا يمكـن أن تتضـرر مـن قـرار زيـادة رأس مـال الشـركة المسـاهمة، بـل علـى العكـس مـن ذلـك فـإن هـذا القـرار يـؤدي إلـى زيـادة قابليـة الشـركة الماليـة علـى الـدفع، ويقـوي مركـز الـدائنين (المتعـاملين) مـع الشـركة[٢]. كـذلك تـؤدي الزيـادة إلـى زيـادة الضـمان العـام للـدائنين، إذ أن الضـمانات التـي يوفرهـا لهـم رأس مال الشركة المساهمة تكون أوفر لهم بعد الزيادة[٣].

١- نغم حنا رؤوف ننيس، مرجع سابق، ص١٣١-١٣٢.

٢- خالد الشاوي، مرجع سابق، ص٣٠٥؛ أحمد إبراهيم البسام، مرجع سابق، ص٢٠٤.

٣- مصطفى كمال طه، القانون التجاري، الشركات التجارية ...، مرجع سابق، ص٣٢٥.

القسم الثاني

تخفيض رأس مال الشركة المساهمة

نظراً إلى ضرورة التوافق بين نشاط الشركة وقدرتها الاقتصادية وفقاً للمتغيرات المحيطة بها، فقد تلجأ الشركة إلى تعديل رأس المال بالزيادة، أو بالتخفيض، دون الاخلال بمبدأ ثبات رأس المال، وهذا يتطلب من الشركة مراعاة القواعد والأسس التي يضعها المشرع لتعديل رأس مالها.

وقد سبق، في القسم الأول من هذا البحث، بيان النظام القانوني الذي يحكم زيادة رأس مال الشركة المساهمة في القانون العراقي، لذلك سيكون القسم الثاني هذا مخصصاً لبيان النظام القانوني المتعلق بتخفيض رأس مال الشركة المساهمة في القانون العراقي. فالشركة المساهمة تلجأ إلى تخفيض رأس مالها لأسباب عدة، كزيادة رأس مالها عن حاجتها، أو بسبب الخسارة، وغير ذلك. ولكي تتمكن الشركة المساهمة من أن تخفض رأس مالها، فيستلزم أن تتوفر شروطاً معينة، كصدور قرار من الجمعية العمومية بالتخفيض والحفاظ على مبدأ المساواة بين المساهمين، وغيرها. وعملية التخفيض تمس بمصالح أشخاص وجهات عدة، كالدائنين والمساهمين، إضافة إلى مصلحة الشركة ذاتها، لذلك تعمد التشريعات إلى تحديد طرق تخفيض رأس المال، ومنها: تخفيض عدد الأسهم، تخفيض القيمة الإسمية للسهم، شراء الشركة لأسهمها[١].

ويجب أن تتم عملية التخفيض وفقاً للإجراءات المحددة قانوناً، كضرورة إعداد دراسة اقتصادية تبين جدوى العملية وأسبابها، وضرورة صدور قرار من الجمعية العمومية للشركة بذلك، وموافقة الجهات الرقابية المختصة، ونشر القرار. ويحق لدائني الشركة المساهمة الاعتراض على قرار التخفيض في الحالات التي تؤدي فيها هذه العملية إلى المساس بحقوقهم في استيفاء ديونهم من الذمة المالية للشركة. إضافة إلى حق المساهمين في الاعتراض على قرار التخفيض، وفقاً للإجراءات المحددة قانوناً[٢].

وفي هدي ما تقدم، سيتضمن هذا القسم فصلين:

الفصل الأول: أسباب وشروط تخفيض رأس مال الشركة المساهمة وطرقه.

الفصل الثاني: إجراءات تخفيض رأس مال الشركة المساهمة والطعن في قرار التخفيض.

١- معن عبد الرحيم جويحان، النظام القانوني ...، مرجع سابق، ص٩٨ وما بعدها.

٢- المرجع نفسه، ص١٦٩ وما بعدها.

الفصل الأول

أسباب وشروط تخفيض رأس مال الشركة المساهمة وطرقه

يحدد عقد الشركة المساهمة مقدار رأس المال، ويجب أن يبقى ثابتاً طوال حياة الشركة، ولا يجوز للمساهمين أن يستردوا أي جزء منه على حساب الدائنين، وإلا كان ذلك معناه اضعاف الضمان الذي اعتمد عليه الدائنون. بيد أن هذا لا يعني أن الشركة المساهمة ملزمة بإبقاء رقم رأس المال على حالته الأصلية، فقد تطرأ ظروف تضطرها إلى تخفيضه، ولا حرج في ذلك، من الناحية القانونية، بشرط مراعاة الشروط والاوضاع المقررة قانوناً.

ولم يضع القانون العراقي – كحال معظم التشريعات في الدول الأخرى – تعريفاً لتخفيض رأس مال الشركة، بل تناوله بالوصف في مواضع متعددة، كذلك لم نجد في القضاء تعريفاً لتخفيض رأس المال. وقد جاءت تعاريف تخفيض رأس مال الشركة في الفقه متقاربة المعنى مختلفة الألفاظ، تركز على مضمون التخفيض والمتمثل بتنزيل، أو انقاص رأس مال الشركة الاسمي مبلغاً معيناً، بموجب قرار يُتخذ من جانب الجمعية العمومية للشركة، على أن يقترن بمصادقة الجهة المختصة[1].

ولتخفيض رأس مال الشركة المساهمة أسباب وشروط يجب توافرها لتحقق هذا التخفيض، كذلك فإن تخفيض رأس المال يحصل بطرق محددة نصت عليها تشريعات الدول المختلفة.

لذلك سوف نقسم هذا الفصل إلى فرعين:

الفرع الأول: أسباب تخفيض رأس مال الشركة المساهمة وشروطه.

الفرع الثاني: طرق تخفيض رأس مال الشركة المساهمة.

---

[1]- خالد الشاوي، مرجع سابق، ص٣٦٣؛ محمد كامل أمين ملش، مرجع سابق، ص٣٥٤؛ محمد صالح بك، شركات المساهمة ...، مرجع سابق، ص١٣٥.

الفرع الأول

أسباب تخفيض رأس مال الشركة المساهمة وشروطه

عُني المشرع العراقي بتحديد الحد الأدنى لرأس مال الشركة المساهمة[١]، وبالتالي لا يجوز المساس بالحد الأدنى عند تخفيض رأس مال الشركة[٢]، وفيما يتعلق بالحد الأعلى لرأس مال الشركة المساهمة، نجد أن قانون الشركات العراقي لم يقيدها بمبلغ بحيث لا يحق لها أن تتجاوزه[٣].

وتلجأ الشركة المساهمة إلى تخفيض رأس مالها ابتغاء تحقيق أهداف معينة مدفوعة في ذلك بعوامل شتى منها: ما يتعلق بالشأن الداخلي للشركة ومنها ما يتعلق بالظروف الاقتصادية المحيطة بها. كما أن عملية تخفيض رأس المال لا تتم الا بتوافر شروط نص عليها القانون. لذلك سوف نقسم هذا الفرع إلى فقرتين:

الفقرة الأولى: أسباب تخفيض رأس مال الشركة المساهمة.

الفقرة الثانية: شروط تخفيض رأس مال الشركة المساهمة.

الفقرة الأولى: أسباب تخفيض رأس مال الشركة المساهمة

عملية تخفيض رأس مال الشركة المساهمة من الأمور التي يجب عدم اللجوء اليها إلا لوجود أسباب رئيسة ومقنعة، لأن هدف الشركة المساهمة الأساسي هو استثمار أموال المساهمين في نشاط الشركة من أجل تحقيق هدفها، وسحب جزء من هذه الأموال يعني التأثير في نشاط الشركة، وهو أمر لا يحبذه قانون الشركات[٤]. وتقوم الشركة المساهمة بتخفيض رأس مالها لعدة أسباب سنتناولها، على النحو الآتي:

النبذة الأولى: زيادة رأس المال عن حاجة الشركة المساهمة

إن تخفيض رأس المال في هذه الحالة يمكن أن يكون وسيلة لإعفاء المساهمين من دفع الأقساط المتبقية للأسهم التي اكتتبوا بها، وقد يكون وسيلة لإعادة قسم من قيمة الأسهم إلى المساهمين، لذلك يطلق جانب من الفقه على هذه الحالة أسم التخفيض المنشئ، إذ يجري تخفيض رأس مال الشركة المساهمة بتخفيض موجوداتها. وتنص المادة ٥٨ من قانون الشركات العراقي، المعدلة بموجب الأمر رقم ٦٤ لسنة

١- طالب حسن موسى ، ملاحظات في قانون الشركات رقم ٣٦ لسنة ١٩٨٣، مرجع سابق، ص٥٥.

٢- عباس مرزوك فليح العبيدي، مرجع سابق، ص٥٩.

٣- المادة ٢٨/ أولاً من قانون الشركات العراقي، المعدلة بالأمر رقم ٦٤ لسنة ٢٠٠٤.

٤- موفق حسن رضا، مرجع سابق، ص١٠٢.

٢٠٠٤ علـى أنـه "يجـوز للشـركة تخفـيض رأس مالهـا إذا زاد عـن حاجتهـا، أو إذا لحقتهـا الخسارة ..."[١].

وتخفـيض رأس مـال الشـركة لزيادتـه عـن حاجتهـا يكـون إمـا بسـبب سـوء تقـدير المؤسسـين[٢]، كمـا لـو تـم إنشـاء مشـروع بقيمـة أقـل مـن المبلـغ المقـدر لبنائـه ابتـداء، فيزيـد رأس المـال عـن حاجـة الشـركة[٣]، أو بسـبب كسـاد الأعمـال، أو لقلـة الطلـب علـى خـدمات الشـركة ومنتجاتهـا، فتعمـد الشـركة إلـى تخفـيض رأس المـال بمقـدار الجـزء الزائـد عـن حاجتهـا بـأن تـرد القـدر الفـائض إلـى المسـاهمين، لكـي تبقيـه بالقـدر الـذي يكفـي لممارسـة نشاطها[٤].

وقـد تحـدث زيـادة مفاجئـة فـي أسـعار بعـض موجـودات الشـركة[٥]، كمـا لـو كانـت الشـركة تمتلـك بعـض الأراضـي، أو الأسـهم فـي شـركات أخـرى وتبيعهـا الشـركة وتسـدد جـزءاً مـن رأس المـال غيـر المـدفوع عـن الأسـهم المصـدرة، وتكـون بـذلك قـد عملـت علـى تخفـيض رأس المـال، أو أن المشـروع يـربح فـي السـنوات الأولـى مـن عمـره مبـالغ كبيـرة فيكـون رأس المـال غيـر المـدفوع زائـداً عـن حاجـة الشـركة. وتتجمـع فـي الاحتيـاطي مبـالغ كبيـرة قـد لا تسـتطيع الشـركة إعـادة اسـتثمارها لبلـوغ المشـروع الـذي تـديره كفايتـه مـن التوسـع الاقتصـادي، فتبقـى هـذه الأمـوال فـي الغالـب مجمـدة فـي البنـوك[٦]، مقابـل فائـدة قليلـة[٧]، الأمـر الـذي تـرى بموجبـه إدارة الشـركة أن مـن المصـلحة إعادتهـا إلـى المسـاهمين لرفـع نسـبة الـربح مـن رأس المـال المسـتثمر. وقـد يـؤدي رفـع نسـبة الـربح بهـذه الصـورة إلـى الإقبـال علـى شـراء أسـهم الشـركة، وبالنتيجـة زيـادة قيمتهـا السـوقية التـي ترفـع مـن سـمعة الشركة المساهمة[٨].

١- أكرم ياملكي وفائق الشماع، مرجع سابق، ص ١٥٩.

٢- أحمد إبراهيم البسام، الشركات التجارية في القانون العراقي، مرجع سابق، ص٣٨٢.

٣- خالد الشاوي، مرجع سابق، ص٣٦٤.

٤- محمد صالح بك، شركات المساهمة ....، مرجع سابق، ص٣٨٢.

٥- موجودات الشركة هي أموال الشركة بتاريخ معين، وهي تختلف عن رأس مال الشركة الذي هو ما اتفق على اعتباره أداة الشركة في عملها من أموالها، ولهذا القدر من المال قيمة رقمية ثابتة لا تتغير ولا تعدل إلا باتفاق جديد للشركاء.
أمين محمد حطيط، **قانون التجارة اللبناني**، الطبعة الاولى، دار المؤلف الجامعي، صيدا، لبنان، ٢٠٠٧، ص٢٦٨.

٦- خالد الشاوي، مرجع سابق، ص٣٦٤.

٧- رزق الله أنطاكي ونهاد السباعي، **موسوعة الحقوق التجارية، الشركات التجارية**، مطبعة الجامعة السورية، ١٩٥٢، ص٣٢٥.

٨- خالد الشاوي، مرجع سابق، ص٣٦٤.

إضافة إلى ذلك، تتفادى الشركة دفع أرباح عن أموال غير مستثمرة فعلاً[١]، كما أن بقاء رأس مال الشركة الزائد على حاله، يستلزم من الشركة الاحتفاظ بموجودات مساوية له في قيمتها كشرط مسبق لتوزيع أرباح على الشركاء، كما يقتضي عليها الاستمرار في اقتطاع نسبة الاحتياطي حتى يبلغ رصيده النسبة القانونية من رأس المال، مما يؤثر بدوره في إمكانية توزيع الأرباح على الشركاء[٢].

وقد يكون من مصلحة الشركاء أيضاً توزيع الزيادة عليهم لاستغلالها من قبلهم في مشاريع قد تعود عليهم بالفائدة بدلاً من بقائها مجمدة دون استعمال لدى الشركة. ولاشك في أن هذه العملية تفيد الاقتصاد الوطني بكامله، لأنها تطرح في الأسواق أموالاً مجمدة يؤدي تداولها حتماً إلى إنعاش الحركة التجارية والاقتصادية[٣].

ومع ذلك يعد تخفيض رأس مال الشركة المساهمة لزيادته عن حاجتها من الناحية القانونية بمثابة تصفية جزئية للشركة[٤]، وبذات الوقت هو جوازي لا يلزم الشركة المساهمة بإجراء التخفيض[٥].

النبذة الثانية: وجود خسائر

غالباً ما يكون تخفيض رأس المال ناجماً عن الخسائر[٦]، ويقصد بخسارة الشركة: الخسارة التي يسفر عنها نشاط الشركة في مدة معينة[٧]، وتتحقق الخسارة عندما تكون خصوم الشركة، بعد انتهاء السنة المالية، أكثر من الأصول، وقد ينصرف معنى الخسارة أيضاً إلى الديون المعدومة التي يصعب تحصيلها[٨].

١- مصطفى كمال طه، **الشركات التجارية**، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، ٢٠٠٠، ص٣٨٠.

٢- محمد حسين اسماعيل، **الحماية القانونية لثبات رأس المال في شركات الأموال السعودية**، دراسة مقارنة، معهد الإدارة العامة، المملكة العربية السعودية، ٢٠٠٢، ص١٨٤.

٣- كامل عبد الحسين البلداوي، **الشركات التجارية في القانون العراقي**، مرجع سابق، ص١٥٥.

٤- محمد صالح بك، شركات المساهمة ....، مرجع سابق، ص٣٨٢.

٥- طالب حسن موسى، **رأس مال الشركة المساهمة**، مرجع سابق، ص١٨٦.

٦- معن عبد الرحيم جويحان، مرجع سابق، ص١٠٠.

٧- وعرف البعض الخسارة بالمفهوم الاقتصادي بأنها النفقات التي تؤدي إلى اقتضاء أصل، أو نقصانه، أو استنفاد خدماته، دون الحصول على عائد.

سنان زهير محمد جميل، **مشاكل معالجة النفقات الايرادية المؤجلة في شركات مختارة في العراق**، رسالة ماجستير، كلية الإدارة والاقتصاد، جامعة الموصل، العراق، ٢٠٠٠، ص٤٢.

٨- عدنان أحمد ولي العزاوي، **أحكام تأسيس الشركات في القانون العراقي** ، مجلة العلوم القانونية والسياسية، تصدر عن كلية القانون والسياسة، جامعة بغداد، المجلد الرابع، العددان الاول والثاني، ١٩٨٥، ص٢٣٢-٢٣٣.

وإذا مُنيت الشركة بخسائر فستصبح أصولها غير متعادلة مع رقم رأس المال، الأمر الذي ينتج عنه خلل في توازن الميزانية، ولا سبيل إلى اصلاح هذا التوازن إلا عن طريق تخفيض رأس المال إلى المقدار الذي يجعله متناسباً مع موجودات الشركة الحقيقية، كما لو كان رأس المال مليون دينار، وأصيبت الشركة بخسائر حتى أصبحت موجوداتها لا تساوي إلا ثمان مائة ألف دينار، فمعنى ذلك أن جانب الخصوم في الميزانية يزيد على الموجودات وان الشركة لا تقوى على توزيع أرباح ما دام هذا الخلل قائماً. ولا خيار أمام الشركة المساهمة لإصلاح هذا الخلل إلا بتعويض ما خسرته، وقد تفقد الأمل في تعويض ما خسرته، فلا يكون أمام الشركة إلا تخفيض رأس المال إلى ثمان مائة ألف دينار ليكون متعادلاً مع قيمة الموجودات، وبذلك تتمكن من توزيع أرباح حقيقية على المساهمين[١].

أما ان كانت الشركة المساهمة تستطيع أن تعوض ما خسرته من أرباح الميزانية القادمة، فإنه لا يجوز تخفيض رأس المال، لأن غاية التخفيض عندئذ هي تمكين الشركة من توزيع أرباح خلافاً لقاعدة "لا أرباح قبل جبر الخسائر". أي أن غاية التخفيض هي استعجال توزيع الأرباح قبل جبر تلك الخسائر، من خلال شطب تلك الخسائر بواسطة تخفيض رأس المال، مما يؤدي إلى إضعاف لقدرات الشركة على تحقيق أغراضها، واعتداء على حق الضمان العام المقرر لدائنيها[٢].

وتستطيع الشركة المساهمة إذا ما تحسنت ظروفها فيما بعد أن تزيد من رأس مالها حتى يعود إلى مبلغه الأصلي بإصدار أسهم جديدة بنفس القيمة الاسمية للأسهم السابقة، ويلاحظ أنه لولا عملية التخفيض لكان من الصعب وجود من يقبل الاكتتاب بأسهم جديدة ذات قيمة اسمية تزيد على قيمتها الحقيقية المعينة في البورصة[٣].

لذلك يكون تخفيض رأس المال في بعض الحالات مقدمة ضرورية لا غنى عنها لزيادته وإصلاح ما أصاب الشركة من خسائر[٤].

والتخفيض بسبب الخسارة ليس إلا تخفيضاً حسابياً لا يقترن برد أي مبلغ للمساهمين، بل يحدث بعملية حسابية تتلخص في قيد رأس المال في جانب الخصوم بالميزانية برقمه المخفض بدلاً من رقمه الأصلي[٥]. لذلك يطلق بعض الفقه على هذا

١- محسن شفيق، مرجع سابق، ص٦٥٩.

٢- محمد حسين إسماعيل، مرجع سابق، ص١٨٩.

٣- ادوار عيد، مرجع سابق، ص٧٢٢.

٤- مصطفى كمال طه، الشركات التجارية، مرجع سابق، ص٣٨٠.

٥- المرجع نفسه، ص٣٨١.

التخفيض، بالتخفيض الكاشف، حيث يجري تخفيض رأس مال الشركة المساهمة بتخفيض موجوداتها [1].

ويرى بعض الفقه أن تخفيض رأس المال بهذه الطريقة يعتبر تنازلاً معقولاً عن غرض يتعذر تحقيقه، ولا يمكن القول بأنه عمل سيئ؛ لان الشركة التي لا تقوى على إعادة رأس مالها إلى قيمته الاسمية، ولا أن تسد الثغرة التي أحدثتها أزمة مفاجئة عبثت بجزء من رأس مالها وألحقت بها خسائر فادحة، فالأجدر أن تجعله مساوياً لقيمته الفعلية[2].

وفي ذلك تشجيع للمساهمين على البقاء في الشركة، وعدم بيع أسهمهم بأسعار بخسة تهبط نتيجة لها قيمة أسهم الشركة السوقية، ويشجع هذا الإجراء بقاء المساهمين في الشركة لما يتوقعونه من أرباح في السنوات المقبلة، وعندئذ تستطيع الشركة توزيع هذه الأرباح دون استعمالها في سد خسائر السنوات السابقة، لأن رأس المال خفض بمقدار تلك الخسائر. إضافة إلى ذلك، فإن هذا الإجراء يؤدي إلى زيادة تداول أسهم الشركة في الأسواق المالية، لأن توزيع الربح من أهم الأسباب التي تؤثر في قيمة الأسهم السوقية وسرعة تداولها[3]. وقد يكون هذا الإجراء ضروريا أيضاً لرفع رأس المال إلى مبلغه الأصلي بإصدار أسهم جديدة، كانت تشترط المؤسسات التجارية، التي تعهدت بالاكتتاب بالأسهم الجديدة، تخفيض رأس المال إلى ما يمثله من قيم الأصول قبل الإقدام على هذا الاكتتاب[4].

كما يعتبر التخفيض بسبب الخسائر إقراراً بواقع القدرات المالية للشركة المساهمة وإعادة التوازن بين جانبي الأصول والخصوم، وليس في ذلك إضراراً بالدائنين مادام أن التخفيض سيتم بغير غش، لأن الدائنين لو أرادوا التنفيذ الفوري على أموال الشركة فلن يحصلوا على أكثر مما بقي لديها بعد التخفيض. أي أن قيمة الأصول قبل التخفيض هي نفسها بعد التخفيض بسبب الخسارة، فإذا تم تخفيض رأس المال، أي الهبوط بمقداره الاسمي إلى رقمه الواقعي الحقيقي، فأنه لن يتم إعادة شيء من موجودات الشركة إلى المساهمين، كما أن ذلك التخفيض لن ينتج عنه إبراء لذمة المساهمين من أية مبالغ مستحقة عليهم للشركة. والتخفيض في مثل هذه الحالات يعود بالنفع على الشركة المساهمة، إذ يجعلها قادرة على الاستمرار في نشاطها بوسائل

---

[1] أكرم ياملكي وباسم محمد صالح، مرجع سابق، ص١٩٤.

[2] محمد صالح بك، شركات المساهمة ....، مرجع سابق، ص٣٨٢.

[3] خالد الشاوي، مرجع سابق، ص٣٦٤-٣٦٥.

[4] أحمد ابراهيم البسام، الشركات التجارية في القانون العراقي، مرجع سابق، ص٢٤١.

تتناسب مع طاقتها الحقيقية، ومن شأنه تنبيه الغير الذي سيتعامل مع الشركة في المستقبل بحقيقة وضعها المالي(١).

ويعتبر تخفيض رأس المال، أمراً اختيارياً للشركة المساهمة، حتى في حالة الخسارة ويحق للشركة أن تلجأ إليه دون نص في نظامها، ولا يجوز حرمانها من هذا الحق بشرط يدرج في هذا النظام(٢). وعلى الرغم من أن تخفيض رأس المال في حالة وجود الخسائر أمر اختياري، فإنه إذا بلغت خسارة الشركة نسبة معينة من رأس المال، يكون التخفيض واجباً بموجب قانون الشركات العراقي(٣). وفي هذا الشأن يميز الفقه بين الحالات الآتية:

أولاً- إذا ما كانت الخسارة أقل من ٥٠% من رأس مال الشركة الاسمي، فلا تكون سبباً ملزماً للتخفيض، ولا يقع على الشركة أي التزام للقيام بأي إجراء سوى تبيان ذلك في التقرير الشامل الذي يعده مجلس إدارتها، وضمن الميزانية السنوية المتضمنة كشفا لحساب الأرباح والخسائر، ومناقشة ذلك من قبل الجمعية العمومية للشركة عندما تصادق على الميزانية(٤).

ثانياً- إذا ما كانت الخسارة أقل من ٧٥% ولحد ٥٠% من رأس المال، فلا تكون سبباً موجباً للتخفيض، ولكن ينبغي للشركة المساهمة إشعار المسجل خلال ستين يوما من ثبوت هذه الخسارة(٥).

ثالثاً- إذا ما بلغت الخسارة ٧٥% من رأس مال الشركة، فإنها تكون سبباً موجباً لإجراء التخفيض، عند عدم رغبة الشركة المساهمة في زيادة رأس مالها، أو عدم تمكنها من ذلك لتلافي الخسارة المذكورة، وعدم رغبتها في تصفية نفسها(٦).

ويؤخذ على موقف المشرع العراقي في هذا الاتجاه، صعوبة زيادة رأس مال الشركة عندما تبلغ خسارتها ٧٥% من رأس مالها الاسمي، لأن الجمهور لن يقدم على شراء أسهم شركة خاسرة، فلا يعقل أن يكتتب أحد بأسهم شركة بلغت خسارتها ٧٥% من رأس مالها الاسمي. لذلك يستحسن أن يقلص نسبة الخسارة بأقل من النسبة التي

١- المرجع نفسه، الصفحة ذاتها.

٢- ادوار عيد، مرجع سابق، ص٧٢٢.

٣- المادة ٧٦ من قانون الشركات العراقي، المعدلة بموجب الأمر رقم ٦٤ لسنة ٢٠٠٤.

٤- طالب حسن موسى، رأس مال الشركة المساهمة، مرجع سابق، ص١٨٦-١٨٧.

٥- المادة ٧٦/ أولاً من قانون الشركات العراقي، المعدلة بموجب الأمر رقم ٦٤ لسنة ٢٠٠٤.

٦- المادة ٧٦/ ثانياً من قانون الشركات العراقي، المعدلة بموجب الأمر رقم ٦٤ لسنة ٢٠٠٤.

جاءت بها المادة ٧٦/ ثانياً من قانون الشركات العراقي، كأن تكون النسبة مثلاً ٥٠% من رأس مال الشركة الاسمي[١].

ووفقاً لأحكام قانون الشركات العراقي، إذا لم تقم الشركة المساهمة بإشعار مسجل الشركات بتحقق الخسارة بالنسبة المذكورة آنفاً، تخضع لغرامة لا تزيد عن ثلاثمائة ألف دينار، عن كل يوم تتأخر فيه الشركة المساهمة عن تقديم البيانات والمعلومات الواجب تقديمها إلى جهة رسمية مختصة في الأوقات المحددة، بموجب أحكام القانون[٢].

النبذة الثالثة: بقاء أسهم لم يكتتب بها

نظم قانون الشركات العراقي موضوع الاكتتاب بقواعد موضوعية تجعل من نجاحه أمراً مؤكداً تقريباً[٣]، إذ لم يشترط لنجاحه وجوب الاكتتاب الكامل برأس المال، وإنما اعتبره ناجحاً ببلوغه نسبة ٧٥% من رأس المال الاسمي بانتهاء مدته، من خلال ضم نسبة اكتتاب المؤسسين إلى نسبة اكتتاب الجمهور[٤]. ويرى جانب من الفقه أن اشتراط المشرع العراقي للاكتتاب بما نسبته ٧٥% من رأس مال الشركة لكي يُعدّ الاكتتاب ناجحاً، يمثل حلاً وسطاً وملائماً بين ما كان يقضي به قانون الشركات العراقي الملغي ذو الرقم ٣١ لسنة ١٩٥٧ في المادة ٥٥ منه، إذ يقرر نجاح الاكتتاب إذا جرى بما لا يقل عن ٥٠% وبين ما تقضي به بعض القوانين[٥]، التي اشترطت الاكتتاب بكامل رأس المال كشرط لنجاحه، لأن الهبوط إلى النصف – وهو ما كان يشترطه قانون الشركات العراقي الملغي المذكور – من شأنه أن ينتج عنه عدم كفاية رأس المال، وأن الاكتفاء بنسبة ٧٥% من شأنه أن يحافظ على وجود الشركة المساهمة، فلا يمكن هدر الجهود عندما تضل نسبة ضئيلة من رأس المال غير مكتتب

---

[١]– كذلك يذهب البعض أن المعالجة التي جاءت بها المادة ٧٦ المذكورة تأتي وكأنها مكافأة لأعضاء مجلس الإدارة عن وصول الشركة المساهمة إلى أسوأ حالاتها، فلا بد أن يُعالج الحال منذ بدايات حصول العجز المالي، من خلال تجميد عمل أعضاء مجلس الإدارة وإيكال إدارة الشركة المساهمة إلى لجنة مؤقتة لحين البت في تدبير تدني الكفاءة الإدارية والمالية، وتشخيص الأسباب الأخرى ... الخ.

مرتضى حسين إبراهيم السعدي، **النظام الإجرائي لإفلاس الشركة المساهمة والدعاوى الناشئة عنه**، دراسة مقارنة، أطروحة دكتوراه، المعهد العالي للدكتوراه في الحقوق والعلوم السياسية والإدارية والاقتصادية، الجامعة اللبنانية، ٢٠١٢، ص٢٧٢.

[٢]– المادة ٢١٧ من قانون الشركات العراقي، المعدلة بموجب الأمر رقم ٦٤ لسنة ٢٠٠٤.

[٣]– موفق حسن رضا، مرجع سابق، ص٨٩.

[٤]– المادة ٤٢ من قانون الشركات العراقي، المعدلة بموجب الأمر رقم ٦٤ لسنة ٢٠٠٤.

[٥]– على سبيل المثال المادة ٧٥/ ب من قانون الشركات اليمني رقم ٢٢ لسنة ١٩٩٧.

بها[١]. ونتفق مع هذا الرأي، ومع الرأي الذي يضيف أن هذه النسبة جاءت من قبيل حرص المشرع العراقي وتمسكه بتأسيس الشركات المساهمة وعدم تخليه عنها لمجرد بقاء نسبة ضئيلة من أسهمها غير مكتتب بها[٢].

ونجد أن بلوغ نسبة الـ ٧٥% في الشركة المساهمة الخاصة أمر ممكن ومحتمل جداً، إذا ما علمنا أن قانون الشركات العراقي أجاز للمؤسسين في الشركة المذكورة المساهمة بنسبة لا تقل عن ٢٠% من رأس مالها الاسمي[٣].

وحتى لو لم يبلغ الاكتتاب هذه النسبة بعد انتهاء مدة التمديد ٧٥% من رأس المال الاسمي، فإن المادة ٤٣/ أولاً من قانون الشركات العراقي، المعدلة بموجب الأمر رقم ٦٤ لسنة ٢٠٠٤، لم تعتبره فاشلاً بل توجب على المؤسسين تخفيض رأس المال بحيث تصبح قيمة الأسهم المكتتب بها مساوية لـ ٧٥% من قيمة رأس المال بعد تخفيضه، ما لم يقرر المؤسسون الرجوع عن تأسيس الشركة. ويخطر المؤسسون المسجل بقرارهم هذا[٤]. ومثال ذلك "شركة مساهمة خاصة رأس مالها مليون دينار، اكتتب المؤسسون فيها بنسبة ٢٥% من رأس المال وطرحوا لاكتتاب الجمهور نسبة ٧٥%، تم الاكتتاب من قبل الجمهور بنسبة ٤٠% فقط، أي أن مجموع ما اكتتب به ٦٥%، وهو دون النسبة المطلوبة والبالغة ٧٥% والتي يتم التأسيس عند بلوغها، أو

١- لطيف جبر كوماني وعلي كاظم الرفيعي، مرجع سابق، ص٣١٢-٣١٣.

٢- مؤيد أحمد محي الدين عبيدات، **الرقابة السابقة للدولة على تأسيس الشركات**، دراسة مقارنة، أطروحة دكتوراه، كلية القانون، جامعة الموصل، العراق، ٢٠٠٢، ص١٨٩.

٣- المادة ٣٩/ ثانياً من قانون الشركات العراقي، المعدلة بموجب الأمر رقم ٦٤ لسنة ٢٠٠٤.

٤- ولكن هل يجوز النص في بيان الاكتتاب، أو نظام الشركة المساهمة على تخفيض رأس المال إلى القدر الذي تم الاكتتاب به فعلاً إذا لم يتم الاكتتاب بكامل رأس المال؟. أجاز القانون العراقي صراحة للمؤسسين تخفيض رأس مال الشركة المساهمة، في مثل هذه الحالة، وحدد نسبة معينة من رأس مال الشركة يتم الاكتتاب به، وليس كامل رأس المال، وفقاً للمادة ٤٣ من قانون الشركات العراقي، المعدلة بموجب الأمر رقم ٦٤ لسنة ٢٠٠٤. ووفقاً للمادة ٤٤ من ذات القانون، فانه يجب على المصرف الذي يتم الاكتتاب لديه غلقه بعد انتهاء مدته لكي يمكن معرفة النتيجة التي آل إليها. ومن الجدير بالذكر أن القانون اللبناني أخذ موقفاً مغايراً لموقف القانون العراقي في هذا الصدد، حيث الزمت المادة ٨٣ من قانون التجارة اللبناني الاكتتاب بكامل رأس المال، وبالتالي لا يجوز لمجموع المؤسسين والمكتتبين تخفيض رأس المال، لكونه يشكل تعديلاً لنظام الشركة لا يملك هؤلاء إقراره، فتعديل رأس المال هو من اختصاص الجمعية العمومية غير العادية التي تملك، بموجب المادة ٢٠٥ من قانون التجارة اللبناني تعديل النظام. وعليه لا يجوز تخفيض رأس مال الشركة قبل إتمام تأسيس الشركة من جانب المؤسسين؛ لأن هؤلاء لا يمثلون جمعية عمومية بالمعنى الصحيح، وبالتالي لا يملكون إجراء التخفيض. طالب حسن موسى، رأس مال الشركة المساهمة، مرجع سابق، ص١٧٧.

تجاوزها فقط. في هذه الحالة يخفض رأس مال الشركة إلى ٨٦٦,٦٦٦ دينار، وبذلك يشكل ما اكتتب به، والبالغ ٦٥٠,٠٠٠ دينار، نسبة ٧٥% التي يتطلبها القانون لتأسيس الشركة المساهمة"[١].

وينتقد البعض موقف المشرع العراقي من إصراره على الاستمرار بإجراءات التأسيس بالرغم من عدم نجاح الاكتتاب، من خلال إجازة تخفيض رأس المال، ويرى أن ذلك سوف يخلق لمن يتعامل مع الشركة المساهمة وضعاً نفسياً مبعثه ضعف اطمئنانه لها، كما يؤدي إلى تأسيس شركة تحمل معها أسباب علتها منذ البداية، مما سوف يجعل منها عبئاً على الاقتصاد الوطني، بدلاً من أن تسهم في دعمه وتطويره[٢].

وبقدر تعلق الأمر بموضوع البحث، وبعد بيان أن الاكتتاب في أسهم الشركة المساهمة يعتبر ناجحاً، متى بلغ القدر المكتتب به من الأسهم المطروحة نسبة ٧٥% على الأقل، نجد أن المادة ٤٧/ أولاً من قانون الشركات العراقي، المعدلة بموجب الأمر رقم ٦٤ لسنة ٢٠٠٤، تقضي بأنه إذا بقيت أسهم غير مكتتب بها، بعد تأسيس الشركة المساهمة، لمجلس إدارة الشركة بعد مرور ستة أشهر على صدور شهادة تأسيسها أتباع أحد الإجراءين الآتيين:

١- بيع الأسهم المتبقية في سوق بغداد للأوراق المالية[٣].

٢. طرح الأسهم المتبقية في اكتتاب عام، على أن تتبع إجراءات الاكتتاب التأسيسي، وإذا لم يتم البيع، أو الاكتتاب العام بالأسهم المتبقية، يخفض رأس المال الاسمي للشركة المساهمة بمقدار قيمة الأسهم المتبقية[٤].

والهدف من هذا الحكم هو تحقيق التطابق بين رأس المال الاسمي والمصدر والمدفوع، وتوفير مستلزمات استمرار الشركة بنشاطها وتطوير هذا النشاط [٥].

ويثار، في هذا الشأن، السؤال بشأن مدى جواز قيام الجمعية التأسيسية بتخفيض قيمة المقدمات العينية، من خلال تخفيض عدد الأسهم الممثلة لها بذات

١- موفق حسن رضا، مرجع سابق، ص٩٠.

٢- عباس مرزوك فليح العبيدي، مرجع سابق، ص١٧٩.

٣- إذا بيعت الأسهم بأعلى من قيمتها الاسمية، فما زاد على القيمة المذكورة يغطي نفقات الإجراء، وما تبقى يعدّ علاوة تضاف إلى الاحتياطي.

لطيف جبر كوماني وعلي كاظم الرفيعي، مرجع سابق، ص٣١٤.

٤- المادة ٤٧/ ثانياً من قانون الشركات العراقي، المعدلة بموجب الأمر رقم ٦٤ لسنة ٢٠٠٤.

٥- موفق حسن رضا، مرجع سابق، ص٩٦.

النسبة، كإجراء بديل عن رفض التصديق على تقدير هذه الحصص ؟، وهل تملك الجمعية التأسيسية مثل هذه السلطة ؟.

في القانون العراقي، قد يظهر بعد المداولة في التقرير الذي قدمته اللجنة المشكلة لتقدير الحصص العينية، بأن القيمة التي قدرت بها من مقدميها تزيد عن قيمتها الحقيقية كثيراً، وفي هذه الحالة يكون للجمعية العمومية رفض الموافقة على التقدير، ويكون مقدم الحصة ملزماً، وفقاً لأحكام الفقرة ثانياً من المادة ٢٩ من قانون الشركات، المعدلة بموجب الأمر رقم ٦٤ لسنة ٢٠٠٤، بأداء الفرق نقداً إلى الشركة. ولا تأثير للأمر المتقدم على حصة تأسيس الشركة، نظراً لأن القانون العراقي جعل مقدم الحصة مسؤولاً قبل الشركة عن أداء الفرق، وضماناً لهذا الأداء، جعل أيضاً باقي المؤسسين مسؤولين عن أداءه على وجه التضامن. ولا يجوز للجمعية العمومية أن تقرر تخفيض رأس مال الشركة بقدر الفرق بالقيمة، لأن القانون العراقي ألزم مقدم الحصة بأداء الفرق نقداً، وبالتالي لا تملك الجمعية العمومية أن تقرر تخفيض رأس المال، كأجراء بديل عن أداء الفرق المشار إليه[1].

---

[1]- فاروق إبراهيم جاسم، النظام القانوني لمؤسسي الشركة المساهمة ...، مرجع سابق، ص٣٦٣-٣٦٤.

وتجدر الإشارة إلى أن قانون التجارة اللبناني قد حدد لكل نوع من الجمعيات العمومية اختصاصات محددة وعهد إلى الجمعية العمومية غير العادية مهمة تعديل نظام الشركة، بما في ذلك تخفيض رأس المال، ولا يجوز نقل هذا الاختصاص إلى الجمعية التأسيسية، ولو أراد ذلك لنص صراحةً على جواز مثل هذا التخفيض (المادتان ٢٠٠ و ٢٠١ تجارة). ويترتب على ذلك أنه لا يجوز للجمعية التأسيسية بالنصاب والأغلبية اللازمين لها تعديل النظام وتخفيض رأس المال، على أساس أن التخفيض يتضمن تعديلاً لنظام الشركة. ولكن هل يجوز النص في نظام الشركة على حق الجمعية التأسيسية باتخاذ قرار التخفيض بنسبة الفرق في المقدمات، وبالأغلبية المقررة في الجمعية التأسيسية ؟. يرى غالبية الفقهاء أن مثل هذا الشرط يعد صحيحاً، في اطار القانون اللبناني، ويمكن للجمعية التأسيسية أن تخفض رأس المال بمقدار الفرق طالما أن إجراءات التأسيس تمت إليه وثبت أن المساهمين أطلعوا إليه، فمنع الجمعية التأسيسية من تخفيض رأس المال لا يبدو متعلقاً بالنظام العام، وبالتالي يجوز النص في نظام الشركة على تفويض الجمعية التأسيسية تخفيض رأس المال بنسبة الفرق في المقدمات.

المرجع نفسه، ص٣٦٢-٣٦٣؛ أدور عيد، مرجع سابق، ص١٣٥؛ الياس ناصيف، موسوعة الشركات التجارية، الجزء السابع، مرجع سابق، ص٣٧٢.

بيد أن هذا الرأي يتعارض بشكل صريح مع قاعدة الاكتتاب بكامل رأس المال التي قررها قانون التجارة اللبناني، لذا يرى البعض من الفقه، وبحق، بعدم جواز إجراء مثل هذا التخفيض من جانب الجمعية التأسيسية، لكونه يشكل مخالفة لقاعدة جوهرية في شركات المساهمة، وهي ضرورة الاكتتاب بكامل رأس المال. وعليه لا يكون لمقدم الحصة إلاّ أمرين لا ثالث لهما، وهو إما دفع الفرق نقداً، أو بصورة حصة إضافية، وفي حالة رفض أياً من الأمرين فلا مناص من القول بفشل مشروع الشركة. والجدير بالذكر أن المشرع المصري لم يسلم بهذه الوجهة، وإنما أجاز في المادة ٢٨ من قانون الشركات رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١، للجمعية التأسيسية إدخال =

الفقرة الثانية: شروط تخفيض رأس مال الشركة المساهمة

إن تخفيض رأس مال الشركة المساهمة يستلزم شروطاً معينة يجب أن تتوفر لكي يمكن للشركة المساهمة أن تخفض رأس مالها، وسنتناول هذه الشروط على النحو الآتي:

النبذة الأولى: صدور قرار من الجمعية العمومية بتخفيض رأس المال

معلوم أن تخفيض رأس مال الشركة المساهمة يشكل تعديلاً في النظام الأساسي للشركة، ولذلك فهو يحتاج إلى قرار من الجمعية العمومية غير العادية[١]. وهي الجمعية التي لا تنعقد ولا يجري التصويت فيها إلا بشروط معينة، ويكون الغرض من الدعوة إليها عادة إصدار قرار بتعديل عقد الشركة، أو نظامها[٢]. أي أن قرار التخفيض يجب أن يتخذ في اجتماع غير عادي للجمعية العمومية، وفقاً للفقرة ثانياً من المادة ٥٩ من قانون الشركات العراقي[٣]، وبدلالة المادة ٩٢ من ذات القانون[٤]، وذلك لخطورة قرار تخفيض رأس المال على الدائنين وعلى الشركة المساهمة، لاسيما إذا كان مؤشراً على إخفاقها وخسارتها[٥].

=تعديلات على نظام الشركة إذا وافق المؤسسون، وبالأغلبية العددية للشركاء الممثلين لثلثي رأس المال على الأقل.

فاروق إبراهيم جاسم، النظام القانوني لمؤسسي الشركة المساهمة ....، مرجع سابق، ص٣٦٣.

١- جاك الحكيم، مرجع سابق، ص٥٠١.

٢- المادة ٩٨/ ثانياً من قانون الشركات العراقي، المعدلة بموجب الأمر رقم ٦٤ لسنة ٢٠٠٤.

٣- تنص هذه الفقرة على ما يأتي: "يتخذ قرار تخفيض رأس المال من الهيئة العامة للشركة ويبين فيه سبب التخفيض".

٤- وكان قانون الشركات العراقي قبل تعديل ٢٠٠٤ ، يتطلب موافقة المسجِّل والجهة القطاعية المختصة على التخفيض، وإذا حصلت الموافقة يعلن عن قرار الموافقة، مع دعوة من المسجِّل إلى الدائنين لمراجعته في حالة وجود اعتراض لديهم على قرار التخفيض خلال ثلاثين يوماً من آخر نشر لقرار الاعتراض. ومطلوب من المسجِّل أن يقوم بمسعى ودي لحل الخلاف بين الدائنين والشركة، فإن لم يفلح في ذلك يحيل الأمر إلى المحكمة المختصة لتنظر به على وجه الاستعجال. والمحكمة أما أن تفلح في إجراء التسوية الودية، أو تتخذ قرار بقبول التخفيض، أو رفضه، أو إجراء تخفيض جزئي بأقل من مقدار التخفيض الذي حدده قرار الجمعية العمومية. بيد أن التعديل المذكور الذي طال القانون الغى هذه الإجراءات، فلم يتطلب إلا قراراً لاجتماع غير عادي للجمعية العمومية، وتنفيذ التخفيض، وتعديل العقد.

لطيف جبر كوماني، الشركات التجارية، مرجع سابق، ص١٧٩-١٨٠.

٥- المرجع نفسه، ص١٧٩.

وقـد تضـمن قـانون الشـركات العراقـي تفاصـيل إجـراءات التخفـيض[1]، فعلـى المسجل أن يقوم بتسوية ودية بين الدائنين والشركة. ولا يوجد مثيلاً لهذه التفاصيل في نصوص القانون اللبناني، فلا موجب لهذه التفاصيل، كما يبدو، بل يتلخص الأمر، بأنه بعد الإعلان عن التخفيض إذا اعترض الدائنون وكانت ديونهم مستحقة الاداء، فتقوم الشركة بدفعها، أو تقدم للدائنين ضمانات كافية، وإلا فلهم الرجوع إلى القضاء[2].

وقانون الشركات العراقي لم يميز بين جمعية عمومية تأسيسية، وجمعية عمومية عادية، وجمعية عمومية غير عادية[3]، كما سبق البيان، بالرغم من أن قانون الشركات العراقي الملغي رقم ٣١ لسنة ١٩٥٧ كان يأخذ بمثل هذا التقسيم[4]. ويبرر الفقه عدم أخذ قانون الشركات العراقي الحالي بذلك، من منطلق التسهيل والتبسيط، حيث أنه اكتفى بوضع متطلبات ونسب للتصويت تتناسب وأهمية القرار المراد اتخاذه في الجمعية العمومية للشركة المساهمة[5].

ومع ذلك يفضل لو أن المشرع العراقي يتبنى التقسيم الذي أخذت به التشريعات في عدة دول، من حيث تقسيم الجمعية العمومية إلى عادية وغير عادية وتأسيسية[6] بشكل صريح، على نحو يزيل أي لبس، أو غموض، حول هذا الموضوع. فإذا كان من السهل على المختصين في مجال القانون تمييز كل منهما من الآخر ومعرفة

---

[1]- وكذلك قانون الشركات العراقي الملغي رقم ٣١ لسنة ١٩٥٧ وقانون الشركات رقم ٣٦ لسنة ١٩٨٣ الملغي أيضاً.

المرجع نفسه، ص١٨٠.

[2]- وتذهب بعض التشريعات إلى التمييز بين التخفيض الناجم عن زيادة رأس المال والتخفيض الناجم عن خسارة الشركة، فلا يحق للدائنين الاعتراض على التخفيض والحصول على الدين، أو الضمانات، إلا في الحالة التي يكون فيها رأس المال فائضاً عن حاجة الشركة، وليس لهم الاعتراض في حالة الخسارة. كما هو الحال مع المادة ١٤٣ من قانون الشركات الإماراتي، على سبيل المثال.

المرجع نفسه، ص١٨٠-١٨١.

[3]- المواد ٨٥-١٠٢ من قانون الشركات العراقي، المعدلة بموجب الأمر رقم ٦٤ لسنة ٢٠٠٤.

[4]- المواد (١٦٣-١٧٠) من قانون الشركات التجارية العراقي الملغي رقم ٣١ لسنة ١٩٥٧.

[5]- نغم حنا رؤوف ننيس، مرجع سابق، ص١١٢.

[6]- للشركة جمعية عمومية واحدة، وتقسيم الجمعية العمومية إلى أنواع جاء لتنوع الغرض الذي تعقد من أجله. محمد فريد العريني وهاني دويدار، **مبادئ القانون التجاري والبحري**، دار الجامعة الحديثة للنشر، الإسكندرية، ٢٠٠٠، ص٢٦٨؛ حسني المصري، **القانون التجاري، شركات القطاع الخاص**، الطبعة الأولى، مطبعة حسان، القاهرة، ١٩٨٦، ص٢٥٤.

اختصاصاتها، فانه لمن الصعب على الغير معرفة ذلك، وقد يؤدي بهم ذلك إلى عدم حضور اجتماعات الجمعية العمومية، لعدم إدراكهم أهمية القرار المراد اتخاذه.

وإذا ما تجاوزنا هذه الحالة، نجد أن قانون الشركات العراقي يجيز للشركة المساهمة تخفيض رأس مالها بقرار يصدر من الجمعية العمومية للشركة، مبيناً فيه السبب الذي دعا الشركة إلى اتخاذ القرار[١]، لغرض إعلام كل من له مصلحة تتأثر بالتخفيض[٢].

النبذة الثانية: الحفاظ على مبدأ المساواة بين المساهمين

يشترط أن لا يؤدي التخفيض إلى الإخلال بمبدأ المساواة بين المساهمين، وهذا يعني أنه يجب أن يشمل التخفيض جميع أسهم الشركة وبالنسبة ذاتها، سواء كانت اسمية أم لحاملها، عادية أم ممتازة، أسهم رأس مال أم أسهم تمتع. ولكن الصعوبة قد تظهر بوجه خاص عند تقرير التخفيض بسبب خسارة الشركة مع وجود أسهم رأس المال المدفوعة بكاملها وأسهم التمتع؛ ذلك أن هذه الأسهم الأخيرة قد جرى استرداد قيمتها، أما الأسهم الأولى، أي أسهم رأس المال، فستخسر جزءاً من قيمتها بعد التخفيض. فلتفادي عدم المساواة بين هذين النوعين من الأسهم يجدر أن يُقرر، عند التخفيض، إنشاء احتياطي خاص لتعويض النقص في قيمة أسهم رأس المال. ويصدر هذا القرار عن الجمعية العمومية غير العادية دون حاجة إلى موافقة الهيئة الخاصة لحملة أسهم التمتع، وفي ذلك تحقيق للمساواة بين فئتي الأسهم، في حين أن اشتراط موافقة الهيئة الخاصة لحملة أسهم التمتع من شأنه الإخلال بمبدأ المساواة بين فئتي الأسهم، لصالح تعديل حقوق حملة أسهم التمتع[٣].

هذا ولا يثير الشرط المتقدم أي إشكال قانوني بالنسبة الى القانون العراقي، ذلك أن اشتراط عدم الإخلال بمبدأ المساواة، عند تخفيض رأس المال، ما هو إلا تطبيق للقواعد العامة في حقيقة الأمر التي تقضي بضرورة المحافظة على هذه المساواة طيلة حياة الشركة المساهمة وفي جميع التصرفات القانونية التي قد تقوم بها، إضافة إلى حالة انقضاء الشركة وتصفيتها[٤].

١- المادة ٥٩/ ثانياً من قانون الشركات العراقي، المعدلة بموجب الأمر رقم ٦٤ لسنة ٢٠٠٤.

٢- عباس مرزوك فليح العبيدي، مرجع سابق، ص٦٤.

٣- معن عبد الرحيم جويحان، النظام القانوني ....، مرجع سابق، ص١١٦.

٤- المرجع نفسه، ص١١٧.

النبذة الثالثة: الحفاظ على الحد الأدنى لرأس المال والقيمة الاسمية للسهم[١]

نظراً لأن الدائنين في الشركات المساهمة ليس لهم من ضمان إلا رأس مال الشركة، وحرصاً على استمرار تمثيل المصالح الوطنية في هذا النوع من الشركات، لم يترك المشرع أمر تحديد الحد الأدنى لرأس المال لمطلق حرية الشركاء، وإنما عني بتنظيمه تحت مسوغات شتى منها، إضفاء طابع الجدية على الشركة لتتمكن من أداء مهمتها الاقتصادية، ولأبعاد المشاريع الصغيرة عن نمط الشركة المساهمة[٢]، وحماية أموال المستثمرين عند استثمارها في مشاريع صغيرة يسيطر عليها، في الغالب، عدد قليل من المساهمين[٣]، وعدم المساس بالحد الأدنى عند تخفيض رأس مال الشركة المساهمة[٤].

لذلك نجد أن القانون العراقي حدد حداً أدنى لرأس مال الشركة المساهمة بمليوني دينار عراقي على الأقل [٥]، مما يعني التزام المؤسسين عند تقديرهم رأس مال الشركة المساهمة في إطار الحد المشار إليه. لكن هذا لا يعني أنه يجوز تسجيل الشركة المساهمة بمجرد تقديم الحد الأدنى وبغض النظر عن نشاطها، بل لابد لرأس المال أن يكون كافياً لتحقيق نشاطها[٦].

وكفاية رأس المال هي الدليل على جدية الشركة المساهمة، ذلك أن الغاية من الشركة هي تحقيق الغرض الذي تسعى إليه، وهذا الغرض لا يتحقق إلا إذا كان رأس المال كافيا لتحقيقه، وان كل رأس مال لا يتناسب مع غرض الشركة يكون نوعاً من العبث وخطراً على الادخار العام والاقتصاد الوطني بصفة عامة، إضافة إلى أن رأس المال يعدّ جزءاً من الضمان العام لدائني الشركة الذي يجب أن يتناسب مع نشاط المشروع ومدى ضخامته، ويترتب على ذلك وجوب بقائه ثابتاً قدر الامكان[٧].

---

[١] لم ينص قانون الشركات العراقي صراحة على الشرط المتقدم، على الرغم من أن الفقه العراقي يشترط أن لا يؤدي التخفيض إلى هبوط القيمة الاسمية لرأس مال الشركة المساهمة عن الحد المقرر لها كما بينه القانون العراقي.

لطيف جبر كوماني، الوجيز في شرح قانون الشركات الجديد رقم ٣٦ لسنة ١٩٨٣، مرجع سابق، ص٨٢.

[٢] المرجع نفسه، ص٥٧؛ طالب حسن موسى، ملاحظات في قانون الشركات، مرجع سابق، ص٥٥.

[٣] خالد الشاوي، مرجع سابق، ص٢٨٥.

[٤] عباس مرزوك فليح العبيدي، مرجع سابق، ص٥٩.

[٥] المادة ٢٨/ أولاً من قانون الشركات العراقي، المعدلة بموجب الأمر رقم ٦٤ لسنة ٢٠٠٤.

[٦] موفق حسن رضا، مرجع سابق، ص٨٦.

[٧] صلاح الدين الناهي، **الوسيط في شرح القانون التجاري العراقي، الشركات التجارية**، الطبعة الثالثة، شركة الطبع والنشر الاهلية، بغداد، ١٩٦٣، ص٢١٢.

وتقدير كفاية رأس المال للشركة المساهمة يتحدد على وفق النص عليه في العقد التأسيسي للشركة، ولا أثر للظروف الطارئة بعد ذلك في تقدير المؤسسين. وللشركة بعد اكتسابها الشخصية المعنوية زيادة رأس مالها ليكون كافياً لتحقيق أغراضها[١].

وبالرغم من أن كفاية رأس المال ضرورية لنجاح الشركة المساهمة[٢]، فانه يمكن القول انه لم يعد هناك وجود لشرط الكفاية في قانون الشركات العراقي بعد التعديلات الكبيرة التي طرأت على هذا القانون سنة ٢٠٠٤، في ضوء تعديل نص المادة ٢٨/ أولاً منه، بموجب الأمر رقم ٦٤ لسنة ٢٠٠٤، إذ اكتفت بوجود الحد الأدنى لرأس مال الشركة المساهمة[٣]. ويعتبر الحد الأدنى لراس المال من القواعد الأساسية التي لها ارتباط بشكل الشركة، وفي النزول عن الحد الأدنى المقرر إهدار لحقوق الأقلية التي وافقت على تكوين شركة من شكل معين، ولذلك لا يسمح لأغلبية الشركاء، مهما بلغت، إغفال تلك الحقوق[٤].

وبالرغم من تقييد القانون العراقي الشركاء بحد أدنى لرأس مال الشركة المساهمة، فإن ذلك قد لا يلائم جميع الأغراض، لذلك يبدو أنه من الأفضل على المشرع العراقي الأخذ بشرط كفاية رأس مال الشركة المساهمة، بحيث يترك لجهة إدارية معينة ذات اختصاص القيام بالتحقق من مدى كفاية رأس مال الشركة عند تأسيسها بعيداً عن التعسف. فإذا ارتأت هذه الجهة أن رأس المال المقترح غير كافٍ، وأنها تقترح مبلغاً أكبر، فإن على الشركاء التقيد بذلك بالرغم من تجاوزه للحد الأدنى المطلوب قانوناً، على أساس أن في مقدور الشركاء، وفقاً للقانون العراقي، تخفيض رأس مال الشركة إذا زاد عن حاجتها بعد استيفاء الإجراءات المطلوبة. ولاشك في أن هذه النتيجة أفضل مما لو قبلت الجهة المعنية بتأسيس الشركة بقاعدة الحد الأدنى، ثم يتبين فيما بعد عدم كفاية رأس المال، في الوقت الذي لا يقوى الشركاء على تحقيق

---

[١]- نغم حنا رؤوف ننيس، مرجع سابق، ص١١.

[٢]- لطيف جبر كوماني، **الوجيز في شرح قانون الشركات الأردني**، دار الابجدية للنشر والتوزيع، عمان، ١٩٩٤، ص٧٢.

[٣]- تنص المادة ٢٨/ أولاً من قانون الشركات العرافي، المعدلة بموجب الأمر رقم ٦٤ لسنة ٢٠٠٤، على ما يأتي: "لا يقل الحد الأدنى لرأس مال الشركات المساهمة عن مليوني (٢٠٠٠٠٠٠) دينار ...".

[٤]- معن عبد الرحيم جويحان، النظام القانوني ...، مرجع سابق، ص١١٨.

حاجتهـا، ممـا يـؤدي إلـى فشـل المشـروع والـدخول فـي إجـراءات تصـفية الشـركة المساهمة[١].

وفيما يتعلق بالحد الأعلى لرأس مال الشركة المساهمة، نجد أن قانون الشركات العراقي لم يقيدها بمبلغ بحيث لا يحق لها أن تتجاوزه[٢]. وحسناً فعل المشرع العراقي بعدم تحديد حد أعلى لرأس مال الشركة المساهمة، لأنه كلما زاد رأس مال الشركة زاد الضمان العام لدائني الشركة. هذا، ويرى بعض الشراح، أن في ذلك إعطاء دور للقطاع الخاص في استثمار أكبر قدر ممكن من الأموال في إنشاء الشركات التي ستعود بالنفع على الاقتصاد بشكل عام[٣].

وتجدر الإشارة إلى أن رأس المال في الشركات يمكن أن يتخذ شكل رأس المال المتغير، ويقصد بقابلية رأس المال للتغير، أنه يجوز للشركة في كل وقت زيادة رأس المال، أو تخفيضه، لفتح بابها لانضمام الشركاء الجدد، وانسحاب الشركاء القدماء، بغير إتباع الإجراءات اللازمة لتعديل النظام. ولذلك تختلف الشركات ذات رأس المال المتغير عن الشركات ذات رأس المال الثابت[٤]، ومعيار التمييز بينهما، هو وجود نص بالقانون يسمح بقابلية رأس المال للتغير، تستطيع الشركة بموجبه أن تنص في عقدها على أن رأس مالها متغير، أما في حالة عدم وجود نص يسمح بمثل هذا النوع من رأس المال، فيعتبر رأس مال الشركة ثابتاً[٥].

وأهم ما يميز رأس المال المتغير، أنه بالإمكان تعديله بالزيادة، أو التخفيض، دون إتباع إجراءات معقدة، كما في زيادة رأس المال الثابت، أو تخفيضه[٦]، إذ تعدّ هذه التعديلات من الأمور العادية لنشاط الشركات ذات رأس المال المتغير، إضافة إلى أن رغبة المشرع في تسهيل تأسيسها وعدم تحميلها نفقات باهظة، دفعت المشرع إلى أعفاء هذه الشركات من اتخاذ إجراءات إيداع وشهر القرارات الصادرة بزيادة رأس

---

[١] المرجع نفسه، ص٤٤.

[٢] المادة ٢٨/ أولاً من قانون الشركات العراقي، المعدلة بموجب الأمر رقم ٦٤ لسنة ٢٠٠٤.

[٣] مؤيد أحمد محي الدين عبيدات، مرجع سابق، ص٢١٦.

[٤] حسني المصري، **مدى حرية الانضمام إلى الشركة والانسحاب منها**، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٨٥، ص١٨.

[٥] نغم حنا رؤوف ننيس، مرجع سابق، ص١٨.

[٦] فوزي محمد سامي، الشركات التجارية، مرجع سابق، ص٢٨٦.

المـال، أو تخفيضـه، إعمـالاً لشـرط قابليـة رأس المـال للتغيـر[١]، مـا لـم يـرد نـص فـي عقـد الشركة، أو نظامها، يقضي بخلاف ذلك[٢].

ومـن شـأن رأس المـال القابـل للتغيـر تبسـيط جميـع التعـديلات التـي تـرد علـى رأس مـال الشـركة، مـن خـلال تسـيير نشـاط الشـركات التـي تتوقـع تغيـرات مسـتمرة فـي شـركائها، إضـافة إلـى تحقيـق كثيـر مـن الفوائـد بالنسـبة إلـى الشـركات التـي تُشـرك العـاملين فـي رأس مالهـا، ولـذلك فمـن مصـلحة هـذه الشـركات أن تضـع فـي عقـدها، أو نظامهـا، نصـاً يفيـد أن رأس مالهـا قابـل للتغيـر[٣]، ولا ريـب فـي أن وجـود هـذا الـنص مـن الأهميـة بمكـان، لأن تغير رأس المال يشذ عن مبدأ ثبوته[٤].

والشـركات ذات رأس المـال المتغيـر ليسـت شـكلاً جديـداً مـن أشـكال الشـركات، ولكـن قابليـة رأس المـال للتغيـر وصـف خـاص يمكـن أن يلحـق الشـركة، أيـاً كـان نوعهـا[٥]، نوعهـا[٥]، مدنيـة، أو تجاريـة، باسـتثناء شـركة المحاصـة، لأن هـذه الشـركة ليسـت لهـا شخصـية معنويـة، ومـن ثـم لـيس لهـا رأس مـال، فالحصـص المقدمـة لتحقيـق هـدف الشـركة تكـون وحـدها قابلـة للتغيـر باتفـاق الشـركاء، السـابق، أو اللاحـق، دون أن يتضـرر الغيـر من ذلك[٦].

بيـد أنـه يلاحـظ أن معظـم الشـركات التـي تأخـذ بـرأس المـال المتغيـر هـي مـن شـركات الأمـوال، لاسـيما الشـركات المسـاهمة، وسـبب ذلـك أن عـدم ثبـات رأس المـال وقابليتـه للتعـديل، سـواء أكـان بالزيـادة أم بالنقصـان، يـدل علـى تغيـر أشـخاص الشـركاء فـي الشـركة، ممـا يسـتنتج أن شخصـية الشـريك ليسـت محـل اعتبـار، وهـذا مـا يتعـارض مـع طبيعة شركات الأشخاص[٧].

١- أميرة صدقي، **الشركات ذات رأس المال المتغير**، مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعي، القاهرة، ١٩٩٣، ص٢٤.

٢- رضا السيد عبد الحميد وصفوت بهنساوي، **النظام التجاري السعودي**، الجزء الأول، جامعة الملك عبد العزيز، الرياض، ١٩٩٨، ص٢٧٢.

٣- أميرة صدقي، الشركات ذات رأس المال المتغير، مرجع سابق، ص٦.

٤- رزق الله انطاكي ونهاد السباعي، الوسيط في الحقوق التجارية البرية، مرجع سابق، ص٥٥٩.

٥- فوزي عطوي، **القانون التجاري**، الطبعة الأولى، دار العلوم العربية للطباعة والنشر، بيروت، ١٩٨٦، ص٤١٩؛ مصطفى كمال طه، **القانون التجاري**، الدار الجامعية للطباعة والنشر، بيروت، بدون ذكر سنة طبع، ص٥٧٢.

٦- عارف الحمصاني، **الحقوق التجارية**، الجزء الأول، مديرية الكتب والمطبوعات الجامعية، جامعة حلب، ١٩٦٥-١٩٦٦، ص٥١٥؛ الياس ناصيف، الكامل في قانون التجارة، مرجع سابق، ص٤٣٠.

٧- طالب حسن موسى، الموجز في الشركات التجارية، مرجع سابق، ص٢٤٦.

ويمكن أن تنشأ الشركة برأس مال قابل للتغير منذ تأسيسها، وفقاً لشرط يدرج في عقدها، أو نظام تأسيسها، يفيد أن رأس مالها قابل للتغير، كما يمكن للشركة في أثناء حياتها، أن تعتمد هذا الحكم فيما بعد، عن طريق تعديل عقد تأسيسها، أو نظامها، بشرط أن يدرج فيه، ويترتب عليه أن يكون رأس المال قابلاً للتغير [١]. وتبقى الشركة محتفظة بشخصيتها القانونية ولا ينتج عن التعديل الذي أُدخل على عقد التأسيس، أو نظامها الأساسي، وجود شركة جديدة[٢]. ويجب شهر هذا الشرط والإشارة في أوراق الشركة ومراسلاتها إلى أنها ذات رأس مال متغير، حماية للدائنين[٣].

وقد أنكر الفقه صفة الشركات ذات رأس المال القابل للتغير على الشركات التي ينص عقدها على جواز زيادة رأس المال فقط، أو على جواز تخفيضه فقط، فلا تستفيد حينئذ الشركة من إعفاءات الشهر ويترتب عليها التقيد بقواعده كلما أقدمت على تغيير رأس مالها[٤].

وتؤسس الشركة ذات رأس المال القابل للتغير وتنظم إدارتها وفقاً للقواعد الخاصة بالشركة التي اعتمدت شكلها[٥]، إضافة إلى القواعد الخاصة المترتبة على وجود شرط تغير رأس المال، فهي تخضع لنظام خاص يتميز بأنه مركب[٦]. وعندما يتفق المؤسسون على تأسيس شركة برأس مال متغير عليهم أن يحددوا في نظامها الحد الأدنى لرأس مالها، وفي الغالب يحدد القانون حداً معيناً لرأس مال مثل هذه الشركات، وتتم زيادة رأس المال، أو تخفيضه، بإجراءات مبسطة، إذ يتحقق تخفيض رأس المال بانسحاب بعض المساهمين من الشركة واسترداد ما دفعوه، كما يمكن زيادة رأس المال بإدخال شركاء جدد فيها، أو بمبالغ إضافية يدفعها الشركاء[٧]. ولا يوجد نص في قانون قانون الشركات العراقي يجيز الأخذ برأس المال المتغير [٨].

---

[١] ادوار عيد، مرجع سابق، ص ٧٨٥.

[٢] رزق الله انطاكي ونهاد السباعي، الوسيط في الحقوق التجارية البرية، مرجع سابق، ص٥٦٠.

[٣] حسني المصري، مدى حرية الانضمام إلى الشركة والانسحاب منها، مرجع سابق، ص١٧-١٨؛ طالب حسن موسى، الموجز في الشركات التجارية، مرجع السابق، ص٢٤٥.

[٤] عارف الحمصاني، مرجع سابق، ص٥١٦.

[٥] الياس ناصيف، الكامل في قانون التجارة، مرجع سابق، ص٤٣١.

[٦] أميرة صدقي، الشركات ذات رأس المال المتغير، مرجع سابق، ص٨، ١٢.

[٧] فوزي محمد سامي، الشركات التجارية، مرجع سابق، ص٢٨٧.

[٨] نغم حنا رؤوف ننيس، مرجع سابق، ص١٦.

وعلى الرغم من الانتقاد الذي وُجّه[١] للشركات ذات رأس المال المتغير – على أساس أن قابلية رأس المال للتغير دون الخضوع للضوابط القانونية، التي تخضع لها الشركات عند تغيير رأس مالها عادة، يؤدي إلى أضعاف ضمانات الدائنين والتي تتمثل برأس مال الشركة – فإن الأخذ بفكرة الشركات ذات الرأس المال المتغير في قانون الشركات العراقي من شأنه، كما يبدو، أن يحقق بعض المزايا بالنسبة إلى بعض أنواع الشركات، كشركات الاستثمار المالي[٢]، إذ يعطيها المرونة والقدرة على تكييف رأس مالها، زيادة أو تخفيضاً، بما ينسجم والظروف الاقتصادية المحيطة بها، بشكل سريع يتوافق مع طبيعة نشاط هذه الشركات[٣].

ونشير أخيراً إلى أن مبدأ ثبات رأس المال، أو مبدأ المحافظة عليه، هو من المبادئ المستقرة في قانون الشركات في مختلف الدول، إذ يستهدف المحافظة على رأس المال ضماناً للدائنين، بما حاصله منع المساهمين من استعادته قبل تصفية الشركة، التي تكون للدائنين أولوية في أموال التصفية على المساهمين. لذلك يُوضع رأس المال في ميزانية الشركات في جانب الخصوم، باعتباره ديناً على الشركة. ومبدأ ثبات رأس المال يقوم على فلسفة أن الدائن ليس له مدين إلا ذلك الشيء غير المحسوس، وهو الشركة، وهذه ليست لديها أموال إلا موجوداتها؛ لذا فإن الدائن يقوم بإقراض الشركة بضمان رأس مالها، وبالتالي يكون له حق في ضرورة حفظ الشركة لرأس مالها، وعدم إرجاعه للمساهمين؛ لأن إرجاعه للمساهمين يعني تصفية جزئية مبكرة للشركة، من دون مراعاة لأولوية الدائنين في الحصول على ديونهم قبل المساهمين[٤].

١- محمد حسين اسماعيل، الحماية القانونية لثبات رأس المال ...، مرجع سابق، ص٢٢٨.

٢- شركة يقتصر نشاطها الرئيس على توجيه المدخرات نحو الاستثمار في الأوراق المالية العراقية، بما في ذلك الأسهم والسندات وحوالات الخزينة والودائع الثابتة (المادة ٩/ أولاً من قانون الشركات العراقي، المعدلة بموجب الأمر رقم ٦٤ لسنة ٢٠٠٤).

٣- معن عبد الرحيم جويحان، النظام القانوني ...، مرجع سابق، ص١٨-١٩.

هذا وقد أخذت قوانين بعض الدول بهذا النوع من رأس المال، منها: قانون التجارة اللبناني (المواد ٢٣٨-٢٤٦)، قانون الشركات الأردني (المادة ٢١٠/ أ/ ب)، قانون التجارة السوري (المواد ٣٢٠-٣٢٢). وقد نظم قانون الشركات الفرنسي الأحكام الخاصة بالشركات ذات رأس المال المتغير، في المواد ٤٨-٥٤ من قانون الشركات الفرنسي القديم الصادر بتاريخ ١٨٦٧/٧/٢٤، ولم يلغي قانون الشركات الفرنسي رقم ٥٣٧ الصادر سنة ١٩٦٦ الباب الثالث من قانون الشركات القديم، وما زالت أحكامه سارية حتى الآن.

Francis Lefebvre, Op. Cit., PP. 277, 721.

٤- أحمد عبد الرحمن الملحم، قانون الشركات التجارية الكويتي والمقارن، مرجع سابق، ص١١٥١.

ويرتكز مبدأ ثبات رأس المال على ثلاث محاور رئيسية في قانون الشركات العراقي، تتعلق بطريقة تكوين رأس المال وضرورة المحافظة عليه ومراعاة مشروعية تخفيضه. فمن ناحية تكوين رأس المال، يتعين تكوينه، أي الحصول عليه من المساهمين، خلال أربع سنوات بحد أقصى[1]، وفي حال إخلال أحد المساهمين في أداء أقساط الأسهم، يجوز للشركة بعد إنذاره أن تعرض أسهمه للبيع بالمزاد العلني في سوق بغداد للأوراق المالية، وتستوفي من ثمن البيع الأقساط التي لم تسدد والفوائد والنفقات[2].

ومن ناحية المحافظة على رأس المال، يتعين عدم توزيع أرباح وهمية، أو غير مشروعة على المساهمين، لأنها استقطاع من رأس المال، فإذا تم ذلك سرت عليه أحكام تسلم غير المستحق، الذي يستلزم بمقتضى المادة ٢٣٣ من القانون المدني العراقي رد الأموال للشركة، سواء أكان المساهم بنية حسنة أو سيئة[3].

وعلى صعيد تخفيض رأس المال، فإنه يتعين – كما تقدم – أن يكون بقرار من الجمعية العمومية، ولا يسري التعديل على دائني الشركة المساهمة الذين اكتسبوا حقوقاً سابقة على التخفيض[4]، وذلك أن ثبات رأس المال لا يتعارض مع امكان تخفيضه، وفقاً للإجراءات المقررة في قانون الشركات العراقي. وفي حالة التخفيض بسبب زيادة رأس المال على حاجة الشركة، فإن أداء ديون الشركة مقدم على إرجاع الزيادة إلى المساهمين؛ إعمالاً لمبدأ ثبات رأس المال وضماناً لدائني الشركة. وعند تصفية الشركة المساهمة لاقتسام موجوداتها فإن رأس المال لا يغدو ملكاً للمساهمين، بل تحتفظ الشركة بالشخصية المعنوية، بالقدر اللازم لتصفيتها، وإلى أن تنتهي التصفية[5].

١- المادة ٤٨/ ثانياً من قانون الشركات العراقي، المعدلة بموجب الأمر رقم ٦٤ لسنة ٢٠٠٤.

٢- المادة ٤٩ من قانون الشركات العراقي.

٣- أحمد عبد الرحمن الملحم، قانون الشركات التجارية الكويتي والمقارن، مرجع سابق، ص١١٥٢.

٤- المرجع نفسه، ص١١٥٢-١١٥٣.

٥- المادة ١٦٤ من قانون الشركات العراقي.

الفرع الثاني

طرق تخفيض رأس مال الشركة المساهمة

نشير في بادئ ذي بدء، إلى أنه وفقاً المادة ٤٣ من قانون الشركات العراقي، فانه إذا انتهت مدة تمديد الاكتتاب بدون أن تصل قيمة الاكتتاب في أسهم الشركة إلى ٧٥% من رأس المال الاسمي يتوجب على المؤسسين تخفيض رأس مال الشركة بحيث تعادل قيمة الاكتتاب في أسهمها ٧٥% من قيمة رأس المال بعد تخفيضه، ما لم يقرر المؤسسون الرجوع عن تأسيس الشركة[١].

فمن خلال هذا النص يتبين لنا بأنه إذا كان مجموع الأسهم المكتتب بها من جانب المؤسسين والمكتتبين لم يبلغ ٧٥% من رأس مال الشركة الاسمي فلا يكون أمام المؤسسين سوى خيارين، أولهما تخفيض رأس مال الشركة بحيث تعادل قيمة الأسهم المكتتب بها ٧٥% من رأس مال الشركة الاسمي بعد تخفيضه، وثانيهما أن يقرر المؤسسون الرجوع عن تأسيس الشركة. والذي يهمنا الخيار الأول، أي تخفيض رأس مال الشركة بحيث تعادل قيمة الأسهم المكتتب بها نسبة ٧٥% من رأس مال الشركة بعد تخفيضه. فعلى سبيل المثال إذا كان رأس مال الشركة هو مليار دينار، وكان عدد الأسهم المكتتب بها من الجمهور والمؤسسين هي ست مائة مليون سهم، فيجوز للمؤسسين تخفيض رأس المال إلى ثمان مائة مليون دينار، ليصبح رأس المال بعد تخفيضه مساوياً تماماً لنسبة ٧٥% من الأسهم المكتتب بها[٢].

فيتضح من ذلك، أن قانون الشركات العراقي قد أعرض عن قاعدة الاكتتاب بكامل رأس المال المقرر في القانونين الفرنسي واللبناني وأجاز تأسيس الشركة بثلاثة

---

[١] تنص المادة ٤٣ من قانون الشركات العراقي، المعدلة بموجب الأمر رقم ٦٤ لسنة ٢٠٠٤، على ما يأتي: "أولاً- إذا انتهت مدة تمديد الاكتتاب بدون أن تصل قيمة الاكتتاب في أسهم الشركة (٧٥%) خمس وسبعين في المئة من رأس المال الاسمي، يتوجب على المؤسسين تخفيض رأس مال الشركة بحيث تعادل قيمة الاكتتاب في أسهمها (٧٥%) خمس وسبعون بالمئة من قيمة رأس المال بعد تخفيضه، ما لم يقرر المؤسسون الرجوع عن تأسيس الشركة، ويخطر المؤسسون المسجل بقرارهم هذا. ثانياً- إذا رأت الجهة القطاعية المختصة عدم كفاية رأس المال الاسمي، في حالة تخفيضه، لتحقيق نشاط الشركة، وجب على المؤسسين الرجوع عن تأسيسها. ثالثاً- في حالة الرجوع عن تأسيس الشركة، وفقاً لأحكام الفقرة (أولاً) من هذه المادة، يبلغ المؤسسون البنك بقرارهم ويتحملون بالتضامن النفقات التي صرفت على تأسيسها. ويرد المصرف الذي تولى إدارة عملية الاكتتاب إلى جميع المكتتبين المبالغ التي تسلمها منهم بالكامل بعد اشعاره بقرار المؤسسين خلال فترة زمنية لا تتجاوز ثلاثين يوماً". والجدير بالذكر أنه تم تعليق العمل بالفقرة ثانياً من هذه المادة بموجب الأمر رقم ٦٤ لسنة ٢٠٠٤.

[٢] فاروق إبراهيم جاسم، النظام القانوني لمؤسسي الشركة المساهمة ...، مرجع سابق، ص٢٧٧.

أربـاع رأس مـال لشـركة. وإذا كانـت آراء الفقـه قـد ذهبـت إلـى أن عـدم الاكتتـاب بكامـل رأس المـال إنمـا يُعـدُّ قرينـة علـى فشـل مشـروع الشـركة المسـاهمة بنظـر الجمهـور، لعـدم الثقـة بمؤسسـيه، أو لعـدم أهميتـه[1]، إلا أن القـانون العراقـي لـم يسـلم بهـذه النتيجـة، حيـث أجـاز تأسـيس الشـركة المسـاهمة إذا بلـغ الاكتتـاب النسـبة المـذكورة. بـل أن القـانون العراقـي الـزم، قبـل صـدور قـرار التخفـيض، تمديـد مـدة الاكتتـاب ليبلـغ النسـبة المحـددة أعـلاه. ويمكـن أن يفسـر موقـف المشـرع هـذا بالضـرورات العمليـة التـي توجـب تشـجيع إنشـاء الشـركات المسـاهمة، نظـراً لأهميتهـا الاقتصـادية الكبيـرة، ولاسـيما عنـدما لا تكـون هنـاك فوارق كبيرة بين القدر الذي تم الاكتتاب به، ورأس مال الشركة الاسمي[2].

وبالمقارنـة بـين موقـف القـانون العراقـي، والقـانونين اللبنـاني والفرنسـي بشـان قاعـدة الاكتتـاب بكامـل رأس المـال، يبـدو أنـه لا أهميـة للخـلاف الـذي ظهـر فـي الفقـه اللبنـاني والفرنسـي بشـأن مـدى جـواز قيـام مؤسسـي الشـركة المسـاهمة بتخفـيض رأس مـال الشـركة بحـدود الأسـهم المكتتـب بهـا، ومـا ذهـب إليـه الـرأي الـراجح بعـدم جـواز التخفـيض المـذكور، علــى اعتبــار أن المؤسســين لا يملكــون تخفيضــه، وإنمــا يكــون ذلــك مــن اختصــاص الجمعيـة العموميـة غيـر العاديـة المنعقـدة بعـد تأسـيس الشـركة، ولكـون التخفـيض يصـطدم بقاعــدة الاكتتــاب بكامــل رأس المــال التــي قررتهــا هــذه القــوانين[3]، وذلــك لأن القــانون العراقــي هــو الــذي أجــاز صــراحةً للمؤسســين مثــل هــذا التخفــيض، وبالتــالي لا يجــوز الادعاء بأنهم ليست لديهم سلطة إصدار مثل هذا القرار[4].

وإذا كـان القـانون العراقـي قـد أجـاز تخفـيض رأس المـال إلـى القـدر الـذي سـبق ذكـره، فـإن ممـا يعـاب علـى قـرار التخفـيض فـي الحالـة المتقدمـة، هـو عـدم كفايـة رأس مـال الشــركة المســاهمة بعــد تخفيضــه لممارســة نشــاطها المحــدد فــي عقــدها[5]، إلا أن هــذا

---

[1] المرجع نفسه، ص٢٣٨، ٢٧٧.

[2] المرجع نفسه، ص٢٧٧.

[3] المرجع نفسه، ص٢٤٠ وما بعدها.

[4] بيد أنه من الضروري التأكيد على أن المؤسسين لا يملكون تخفيض رأس المال إلى القدر المكتتب به، عندما تحدد القوانين والأنظمة والتعليمات المعمول بها حد أدنى لرأس مال الشركة، لا يجوز النزول عنه، والمثال البيّن على ذلك، هو ما قرره نص المادة ٤١ من قانون المصارف رقم ٩٤ لسنة ٢٠٠٤، الذي حدد الحد الأدنى لرأس مال المصرف بما لا يقل عن خمسين مليار دينار.

المرجع نفسه، ص٢٧٨.

[5] مما يلاحظ في هذا الشأن أن المادة ٤٣ من قانون الشركات العراقي، قبل تعديلها بالأمر المرقم ٦٤ لسنة ٢٠٠٤، كانت تلزم المسجل بإصدار قرار التخفيض بموافقة الجهة القطاعية، حيث تضمنت عبارة "وجب على =

القانون الزم بالمقابل الشركة المساهمة، بعد تأسيسها، بوجوب طرح الأسهم غير المكتتب بها للاكتتاب مجدداً، إذ نصت المادة ٤٧ من قانون الشركات العراقي، المعدلة بموجب الأمر رقم ٦٤ لسنة ٢٠٠٤، على أنه "أولاً- يجوز لمجلس إدارة الشركة، بعد تأسيس الشركة، في حالة عدم الاكتتاب ببعض أسهمها، أن يسلك أحد طريقين بعد مرور (٦) ستة أشهر على صدور شهادة تأسيسها: ١- بيع تلك الأسهم في سوق الأوراق المالية، أو. ٢- طرح تلك الأسهم إلى الاكتتاب العام وفق إجراءات الاكتتاب التأسيسي. ثانياً: إذا لم تبع الأسهم في السوق، أو بالاكتتاب العام، يخفض رأس المال الاسمي للشركة بمقدار قيمة الأسهم غير المباعة، وتكون الشركة واعضاء مجلس إدارتها وموظفيها ووكلائها مسؤولون عن البيانات المضللة، أو التي تغفل ذكر معلومات مادية عن المبيعات، أو الاكتتاب"[١].

أما إذا كان عدد الأسهم المكتتب بها لا يساوي ٧٥% من رأس مال الشركة بعد تخفيضه، فمعنى ذلك أن مشروع الشركة قد باء بالفشل، ويجب على المؤسسين الرجوع عن تأسيس الشركة، لكونه لم يحصل على ثقة الجمهور[٢].

ونعود الآن لبيان طرق تخفيض رأس مال الشركة المساهمة، فهذه الطرق تكاد أن تكون محددة بحالات معينة، تنص عليها القوانين في مختلف الدول، والفارق يكمن بأن بعض هذه التشريعات قد اعطت الحق للشركة المساهمة بتخفيض رأس مالها بأكثر من طريقة، في حين أن تشريعات أخرى قصرت طرق التخفيض على طريقة واحدة، كما هو الحال في القانون العراقي.

وبناءً على ما تقدم، سوف نتناول طريقة تخفيض رأس المال بتخفيض عدد الأسهم، والتي أخذ بها المشرع العراقي. ثم نعالج الطرق الأخرى لتخفيض رأس مال الشركة المساهمة التي لم يأخذ بها القانون العراقي. لذلك سنقسم هذا الفرع إلى فقرتين:

= المسجل تخفيض رأس المال الاسمي بموافقة الجهة القطاعية"، أما بعد تعديل هذه المادة بالأمر المذكور، فإن قرار التخفيض يتخذه المؤسسون، بيد أن صياغة المادة توحي بأن المؤسسين (يتوجب) عليهم ذلك.

[١]- المرجع نفسه، ص٢٧٨

[٢]- ومن الجدير بالذكر أنه في ضوء النسب المحددة لاكتتاب المؤسسين في القانون العراقي، وهي ما لا يقل عن ٢٠% من رأس مال الشركة المساهمة الخاصة، من دون تحديد الحد الأعلى، وما لا يقل عن ٣٠% ولا يزيد عن ٥٥% من رأس مال الشركة المساهمة المختلطة، وفقاً للمادة ٣٩ من قانون الشركات العراقي، المعدلة بموجب الأمر رقم ٦٤ لسنة ٢٠٠٤، فأن تغطية ٧٥% من رأس مال الشركة هو أمر مألوف في العمل، كما يبدو، ومن النادر جداً أن يسفر الاكتتاب بعد تمديده عن نسبة أقل من النسبة المذكورة.

المرجع نفسه، ص٢٧٩.

الفقرة الأولى: تخفيض رأس المال بتخفيض عدد الأسهم.

الفقرة الثانية: الطرق الأخرى لتخفيض رأس مال الشركة المساهمة.

الفقرة الأولى: تخفيض رأس المال بتخفيض عدد الأسهم

لتفادي الصعوبة الناشئة عن عدم إمكان تنزيل القيمة الاسمية للسهم إلى ما يقل عن الحد الأدنى الذي فرضه القانون، تلجأ الشركة المساهمة إلى التقليل من عدد أسهمها بنسبة مقدار التخفيض في رأس المال، ويكون ذلك عادة بتوحيد الأسهم مع احتفاظها بقيمتها الاسمية السابقة[١].

فمثلاً لو ارادت الشركة المساهمة تخفيض ربع رأس مالها يجب في هذه الحالة تخفيض عدد الأسهم التي يملكها كل مساهم بنفس النسبة التي تقرر بها تخفيض رأس المال، فالمساهم الذي يملك عشرون سهماً، على سبيل المثال، يصبح مالكاً لخمسة عشر سهما فقط[٢].

وينبغي للشركة المساهمة وهي بصدد إتباع هذه الطريقة أن تراعي المساواة بين جميع المساهمين، بحيث لا يقتصر هذا التخفيض على بعض المساهمين دون البعض الآخر. كما يجب إعمالاً لنفس المبدأ أن يتوافق التخفيض مع المركز الجديد للحقوق الخاصة الممنوحة للأسهم، فعلى سبيل المثال، إذا كان منصوصاً على أن الارباح الأولى تكون لبعض الأسهم، وتقرر تخفيض القيمة الاسمية للأسهم إلى النصف، فانه يجب كذلك تخفيض الحق في الأرباح الأولى إلى النصف[٣].

ويتعين على الشركة المساهمة رد قيمة الأسهم التي تم الغاؤها إلى أصحابها، أو إعفاؤهم من دفع ما بذمتهم من أقساط، وذلك في حالة أجراء تخفيض رأس المال لغايات زيادته عن الحاجة. أما إذا كان التخفيض بسبب خسارة الشركة، فقد لا تكون

١- نوري طالباني وكامل عبد الحسين البلداوي وهاشم الجزائري، مرجع سابق، ص٢٤٤-٢٤٥.

والمقصود بتساوي قيمة الأسهم، هو أن تكون القيمة الاسمية للأسهم ذات الإصدار الواحد متساوية، وهذا يعني أن تتساوى الحقوق التي تنتج عنها لمصلحة المساهمين طالما كانت تلك الأسهم من طائفة واحدة. وقد نصت المادة ٣٠ من قانون الشركات العراقي، المعدلة بموجب الأمر رقم ٦٤ لسنة ٢٠٠٤، على تساوي القيمة الاسمية للأسهم، كونها تسهل عملية توزيع الأرباح على المساهمين. وتساوي قيمة السهم يستتبع المساواة في التصويت، والمساواة كذلك في الالتزامات التي يرتبها السهم.

باسم محمد صالح وعدنان أحمد ولي العزاوي، مرجع سابق، ص١٨٢؛ عبدالله تركي حمد، مرجع سابق، ص٥١.

٢- معن عبد الرحيم جويحان، النظام القانوني ...، مرجع سابق، ص١٢٥.

٣- يعقوب يوسف صرخوه، مرجع سابق، ص١٩٧.

هنالك مبالغ تُدفع مقابل إلغاء تلك الأسهم. وغالباً ما يكون استخدام هذه الطريقة، بشكل شائع، في حالة تخفيض رأس المال بسبب الخسارة[١].

وتعترض هذه الطريقة، أحياناً، صعوبات عملية، مثل عدم تملك بعض المساهمين لعدد كافٍ من الأسهم لإجراء مثل هذا التخفيض، وهي وضعية تدفع غالباً إلى المضاربة بالبيع، أو الشراء[٢].

ففي المثال المتقدم، إذا كان هناك مساهم يملك ثلاثة أسهم، فلا سبيل أمامه إلا أن يبيع الأسهم ويفقد صفته كمساهم، وأما أن يشتري سهماً إضافياً إذا ما أراد البقاء في الشركة حتى يصبح عددها قابلاً للتخفيض بنسبة الربع. وليس من شك في أن إجبار المساهم على شراء عدد أضافي من الأسهم ليبقى في الشركة فيه زيادة لالتزاماته، لا تملك الجمعية العمومية غير العادية تقريرها، كما أن إجباره على بيع أسهمه يمثل اعتداء على حقه الأساسي في البقاء في الشركة المساهمة[٣].

ويذهب جانب من الفقه إلى القول انه لا شيء يمكن أن يمنع الشركة المساهمة من الاعتراف للمساهمين، الذين فقدوا بعض حقوقهم بسبب هذه الطريقة من طرق التخفيض، بحق مميز على الأرباح اللاحقة إلى أن يستلموا ما يعادل ما فقدوه من جراء تخفيض رأس المال، ويمكن تخصيص سندات لهم تسمح، إذا رغبوا في ذلك، بالاكتتاب لاحقاً وضمن شروط مناسبة بأسهم جديدة ، لكن من غير الممكن منح أسهم تمتع للمساهمين بنسب التخفيض الذي تعرضوا له[٤].

أما عن موقف القانون العراقي من هذه الطريقة، بوصفها وسيلة لتخفيض رأس مال الشركة المساهمة، فإن قانون الشركات العراقي – الذي حدد القيمة الاسمية للسهم بدينار واحد فقط – قد أخذ بهذه الطريقة، أسلوباً وحيد لتخفيض رأس المال، وذلك استناداً إلى المادة ٥٩/ أولاً من قانون الشركات العراقي، التي نصت على أنه "في الشركة المساهمة والمحدودة، يتم تخفيض رأس المال بإلغاء أسهم فيها تساوي قيمتها المبلغ المراد تخفيضه من رأس المال، ويكون الإلغاء بنسبة مساهمة كل عضو في الشركة إلى أقرب سهم صحيح"[٥].

١- باسم محمد صالح وعدنان أحمد ولي العزاوي، مرجع سابق، ص٢٠٨.

٢- شكري أحمد السباعي، مرجع سابق، ص٤٧٤.

٣- معن عبد الرحيم جويحان، النظام القانوني ...، مرجع سابق، ص١٢٦.

٤- المرجع نفسه، ص١٢٧.

٥- موفق حسن رضا، مرجع سابق، ص١٠٢؛ باسم محمد صالح وعدنان أحمد ولي العزاوي، مرجع سابق، ص٢٠٩.

والسؤال الذي يُطرح هنا، هل يجوز أن يتم تخفيض رأس مال الشركة المساهمة عن طريق تخفيض القيمة الاسمية للسهم وتخفيض عدد الأسهم معاً ؟.

انقسم الفقه بهذا الصدد إلى رأيين، **الرأي الأول**، يرى أنه يجوز الجمع بين الطريقتين في الوقت ذاته[1]، فيجري التخفيض في القيمة الاسمية للأسهم إلى حدها الأدنى وإلغاء عدد من الأسهم بقدر تغطية باقي الخسارة[2]. أما **الرأي الثاني**، فيرى أنه لا يجوز الجمع بين أكثر من طريقة لتخفيض رأس مال الشركة المساهمة[3].

والرأي الأخير هو الراجح، كما يبدو، وذلك لأن قانون الشركات العراقي لم يأخذ إلا بطريقة واحدة لتخفيض رأس مال الشركة المساهمة، وهي "تخفيض رأس المال بتخفيض عدد أسهم الشركة"[4].

وخلاصة القول إن معظم التشريعات في الدول المختلفة قد أخذت بأكثر من طريقة من طرق تخفيض رأس المال، خلافاً لما هو عليه الحال بالنسبة الى التشريع العراقي، الذي اقتصر على تنظيم طريقة واحدة من طرق تخفيض رأس المال والمتمثلة بإلغاء عدد معين من أسهم الشركة[5].

ولا يخفى أن الأخذ بأكثر من طريقة من طرق التخفيض من شأنه أن يعطي للشركة المساهمة قدراً من المرونة عند تخفيض رأس مالها، وذلك بأن تختار الطريقة المناسبة، وحسب الظروف الداخلية والخارجية لها؛ لذلك نقترح على المشرع العراقي

١- الياس ناصيف، الكامل في قانون التجارة، مرجع سابق، ص٣٨٦.

٢- محمد حسين اسماعيل، الحماية القانونية لثبات رأس المال ....، مرجع سابق، ص١٩٧.

٣- سامي كساب، **الجمعيات العامة العادية وغير العادية للشركات المساهمة وذات المسؤولية المحدودة وشركات الاستثمار**، بدون ذكر دار نشر وسنة طبع، القاهرة، ص٨٦.

٤- الفقرة أولاً من المادة ٥٩ من قانون الشركات العراقي.

٥- أي إنقاص عدد أسهم الشركة بمقدار مبلغ التخفيض الذي حدده قرار الجمعية العمومية. ومعلوم أنه إذا كان التخفيض بسبب زيادة رأس المال عن حاجة الشركة المساهمة، فأن التخفيض يقترن بإعادة المبالغ المقابلة للأسهم التي جرى تخفيضها، والتي تسري على جميع المساهمين وكل بمقدار ما يملك من الأسهم، أما إذا كان التخفيض بسبب خسارة الشركة المساهمة فلا مجال لإعادة ما يقابل التخفيض إلى المساهمين التي تُخفض مساهماتهم كذلك وبمقدار يتناسب مع ما يملكون من الأسهم. أما طريقة تخفيض القيمة الاسمية للأسهم، التي تعرفها بعض قوانين الدول الأخرى، فلا يمكن تطبيقها في القانون العراقي طالما أن قيمة السهم ديناراً واحداً، ولا يجوز أن تزيد أو تنقص عنها، وفقاً للمادة ٣٠ من قانون الشركات العراقي، المعدلة بموجب الأمر رقم ٦٤ لسنة ٢٠٠٤.

لطيف جبر كوماني، الشركات التجارية، مرجع سابق، ص١٨١-١٨٢.

أن يعالج طرق تخفيض رأس المال المختلفة، وحسب ما هو منصوص عليه في قوانين الدول المختلفة، من أجل تحقيق الغاية المذكورة[١].

الفقرة الثانية: الطرق الأخرى لتخفيض رأس مال الشركة المساهمة

سوف نقسم هذه الفقرة إلى نبذتين: نتناول في الأولى، تخفيض رأس المال بتخفيض القيمة الاسمية للسهم، وفي النبذة الثانية نعالج تخفيض رأس المال عن طريق شراء الشركة لأسهمها[٢].

---

[١]- وتجدر الإشارة إلى أنه، وفقاً للقانون الكويتي، فإنه يجوز للمؤسسين الركون إلى خيار تخفيض رأس مال الشركة، شريطة أن يكون ما تم الاكتتاب به كافياً لتحقيق أغراض الشركة، نزولاً عند نص المادة ٩٨ من قانون الشركات الكويتي، التي نصت على أنه "يجب أن يكون رأس مال الشركة كافياً لتحقيق أغراضها ...". كما يشترط أن لا يقل رأس المال بعد تخفيضه عن الحد الأدنى لرأس مال الشركة المساهمة العامة، وفق ما قررته المادة ٩٨ من قانون الشركات الكويتي، وقدره خمسمائة ألف روبية.

أحمد عبد الرحمن الملحم، قانون الشركات التجارية الكويتي والمقارن، مرجع سابق، ص٧٧٦.

[٢]- والجدير بالذكر أن المشرع العراقي لم يُعرف السهم، لا في قانون التجارة رقم ٣٠ لسنة ١٩٨٤ المعدل، ولا في قانون الشركات رقم ٢١ لسنة ١٩٩٧ المعدل، ولا في قانون أسواق الأوراق المالية العراقي المؤقت رقم ٧٤ لسنة ٢٠٠٤. أما على الصعيد الفقهي فقد وردت تعريفات مختلفة، ركزت أغلبها على موضوع واحد على الرغم من اختلاف المصطلحات، هو أن يكون صاحب السهم في مركز المالك، مما يخوله القيام بجميع التصرفات القانونية التي تخول المالك استعمال حقه واستغلاله والتصرف فيه.

عبد الله تركي حمد، مرجع سابق، ص٤٩-٥٠.

وقد عرف القضاء في المملكة المتحدة السهم بأنه "مصلحة المساهم في الشركة، تقاس بمبلغ من المال، من أجل تحديد حقوقه وواجباته ...". نقلاً عن:

أحمد عبد الرحمن الملحم، قانون الشركات التجارية الكويتي والمقارن، مرجع سابق، ص٨٣٤.

أما السند، فعلى الرغم من تعدد التعريفات الفقهية لمفهومه، إلا أنها ركزت على مسألة جوهرية، وهي أن السند قرض يُعقد عن طريق الاكتتاب تصدره شركة معينة مقابل فائدة معينة وقابلة للتداول بالطرق التجارية وغير قابلة للتجزئة، مع الأخذ بنظر الاعتبار أن حامله يمكن له استرداد قيمته عند حلول أجل استحقاقه. وقد نظم قانون الشركات العراقي النافذ أحكام السندات في المواد ٧٧-٨٤ منه، المعدلة بموجب الأمر رقم ٦٤ لسنة ٢٠٠٤، كذلك الحال مع قانون التجارة اللبناني في المواد ١٢٢-١٤٣ منه. وثمة اختلافات جوهرية بين سندات القرض وبين الأسهم، وينصب محور التفرقة بينهما، في أن المساهم يعتبر شريكاً في الشركة يتمتع بجميع حقوق والتزامات العضوية، في حين أن صاحب السند يعتبر دائناً للشركة، يستوفي فائدة محددة تدفع في آجال معينة، ويسترد مقدار دينه من موجودات الشركة ... الخ.

وللتفصيل في الاختلافات بين سندات القرض والأسهم يراجع:

المرجع نفسه، ص٨٨٢ وما بعدها؛ عبد الله تركي حمد، مرجع سابق، ص٦٤-٦٥.

النبذة الأولى: تخفيض رأس المال بتخفيض القيمة الاسمية

يقصد بتخفيض القيمة الاسمية للسهم، كطريق من طرق تخفيض رأس المال، رد جزء من رأس مال الشركة إلى المساهمين لزيادته عن حاجتها، أو عودة رأس المال إلى قيمته الحقيقية الموجودة فعلاً بعد خسارة لحقت بالشركة المساهمة[١].

ويتحقق هذا التخفيض بانقاص القيمة الاسمية لجميع أسهم الشركة المساهمة بطريقة نسبية وفقاً للظروف، فإذا كان رأس مال الشركة فائضاً عن حاجتها، يرد الفرق إلى المساهمين، أو تخصم القيمة غير المدفوعة من أصل الفرق. أما إذا كان التخفيض نتيجة الخسارة، توزع قيمة الخسائر على جميع الأسهم بالتساوي وتخفض القيمة الاسمية للسهم بنسبة الخسارة، ويجوز أن يتجاوز التخفيض قيمة الخسارة، ولكن يشترط دائماً ألا تقل القيمة الاسمية للسهم عن الحد الأدنى المقرر قانوناً[٢].

فلو كان رأس مال الشركة المساهمة مثلاً مليونا دينار موزعاً على مائة ألف سهم قيمة كل منها الاسمية عشرون ديناراً، وخفض رأس المال بقدر الربع الى مليون ونصف دينار، فإن قيمة السهم الاسمية تنخفض تبعاً لذلك من عشرين ديناراً إلى خمسة عشر ديناراً، مع بقاء عدد الأسهم ثابتاً كما هو. ومن ثم ترد الشركة الفارق وقدره خمسة دنانير للمساهم، أو يعفى منه المساهم إذا لم تكن قيمة السهم قد استوفيت بالكامل[٣].

---

[١]- سميحة القليوبي، **الشركات التجارية**، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٤، ص٤٢٣.

وتجدر الإشارة إلى أن هناك اختلاف في قيمة السهم، فالقيمة الاسمية للسهم هي القيمة المثبتة في الصك التي يتم على أساسها حساب رأس المال في الشركة، أما عن القيمة الحقيقية للسهم، فيتم تحديدها بناء على موقف الشركة على أرض الواقع، ونصيب هذا السهم من أصول الشركة، فإذا لم يكن على الشركة ديون فان أصولها تعادل رأس مالها، وتكون القيمة الحقيقية للسهم مساوية للقيمة الاسمية. وفي حال نجاح أعمال الشركة وتحقيقها أرباحاً، كونت منها الشركة أموالاً احتياطية، فان أصول الشركة تتجاوز رقم رأس المال وتكون القيمة الحقيقية للسهم أعلى من القيمة الاسمية. وعلى العكس من ذلك، إذا أُصيبت الشركة بخسارة فإن القيمة الحقيقية للسهم تكون أقل من قيمته الاسمية. وكذلك تختلف القيمة الاسمية للسهم عن القيمة التجارية (السوقية) التي تمثل قيمة السهم في سوق الأوراق المالية، وهذه القيمة لا تتطابق مع القيمة الاسمية في كثير من الأحيان، بل تكون معرضة إلى التقلبات ارتفاعاً وانخفاضاً، وتتأثر باعتبارات كثيرة منها: قانون العرض والطلب، وبعض الاعتبارات السياسية والاقتصادية.

عصام أحمد البهجي، مرجع سابق، ص١٩٠؛ عبد الله تركي حمد، مرجع سابق، ص٥٢.

[٢]- الياس ناصيف، الكامل في قانون التجارة، مرجع سابق، ص٣٨٥؛ ادوار عيد، مرجع سابق، ص٧٢٣-٧٢٤.

[٣]- مصطفى كمال طه، الشركات التجارية، مرجع سابق، ص٣٨١.

أمــا إذا كــان التخفـيض ناتجـا عــن خســارة لحقـت بالشــركة المســاهمة، فــإن قيمــة الســهم تــنخفض بنسـبة الخســارة، ولا يــرد للمســاهم شــيء مــن قيمــة الســهم الاســمية، لأن الغاية من هذا التخفيض التوصل إلى القيمة الحقيقية للسهم[١].

وتعـد هـذه الطريقــة أســهل الطــرق لجعــل رأس المــال المخفـض مســاوياً للقيمــة الاسمية لمجموع الأسهم[٢]، كما أنها لا تمس مبدأ المساواة بين المساهمين[٣]. ومع ذلك فقـد يحـول دون اتبـاع هـذه الطريقـة عـائق قـانوني، يتمثـل بعـدم النـزول بقيمـة السـهم الاسمية إلى ما يقل عن الحد الذي بينه القانون[٤].

أما عن موقف قانون الشركات العراقي من هذه الطريقة، فلم يأخذ بها، كطريقة لتخفيض رأس مال الشركة المساهمة[٥].

وتجدر الإشارة إلى أنه ينبغي التفريق بين استرداد الشركة للأسهم الممتازة[٦] – في حال النص عليه صراحة في نظام الشركة الأساسي – من خلال تخفيض رأس المال، أو أداء قيمتها من الأرباح، والذي لا ينطوي على إلغاء للحقوق، ومن ثم لا يتطلب موافقة حملة الأسهم الممتازة، وبين إلغاء الحقوق – في حال عدم النص على

١- ثروت علي عبد الرحيم، **شرح القانون التجاري المصري الجديد**، الجزء الأول، الطبعة الثالثة، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٠، ص٧٢٢.

٢- أحمد ابراهيم البسام، الشركات التجارية في القانون العراقي، مرجع سابق، ص٢٥٢.

٣- طالب حسن موسى، الموجز في الشركات التجارية، مرجع سابق، ص١٨٧.

٤- أحمد إبراهيم البسام، الشركات التجارية في القانون العراقي، مرجع سابق، ص٢٥٢.

٥- طالب حسن موسى، رأس مال الشركة المساهمة، مرجع سابق، ص١٨٨.

٦- الأسهم الممتازة هي تلك الأوراق المالية التي ترتب لأصحابها حقوقاً وامتيازات إضافية لا تحتويها الأسهم العادية، منها، منح صاحبها أولوية في الحصول على الأرباح ويوزع ما تبقى من الأرباح، بعد ذلك، على أصحاب الأسهم العادية. والأصل هو إصدار الأسهم العادية، إلا أنه ليس هناك نص قانوني يمنع من إصدار أسهم تعطي لحامليها حقوق وامتيازات تميزّهم عن غيرهم من المساهمين. وان المشرع العراقي لم يعرف هذا النوع من الأسهم في قانون الشركات العراقي النافذ وقانون الشركات السابق رقم ٣٦ لسنة ١٩٨٣، وكذلك الحال في القانون الاسبق رقم ٣١ لسنة ١٩٥٧. وعليه يمكن القول أن المشرع التجاري العراقي لم ينظم ضمن أحكامه الأسهم الممتازة. وبالمقابل أجازت المادة ١١٠ من قانون التجارة اللبناني إصدار الأسهم الممتازة، ولكن ضمن شروط، متمثلة بعدم وجود نص في نظام الشركة يمنع على الشركة إصدار مثل هذا النوع من الأسهم، ويجب أن يكون اتخاذ مثل هذا القرار صادر عن جمعية عمومية غير عادية.

عصام أحمد البهجي، مرجع سابق، ص٢٠٥؛ عبد الله تركي حمد، مرجع سابق، ص٦١.

وللمزيد من التفصيل حول الأسهم الممتازة يراجع:

أحمد عبد الرحمن الملحم، الأسهم الممتازة في قانون الشركات الكويتي والقانون المقارن، مرجع سابق.

الاسترداد في نظام الشركة الأساسي – الذي يتطلب موافقة حملة الأسهم الممتازة، شأنه في ذلك شأن الانتقاص من الحقوق[1].

النبذة الثانية: تخفيض رأس المال عن طريق شراء الشركة لأسهمها

إن القيمة الاسمية للسهم في قانون الشركات العراقي دينار واحد، كما سبق البيان، ولا يجوز إصداره بقيمة اسمية أعلى، أو أدنى، وفقاً للمادة ٣٠ من قانون الشركات العراقي. وهذا يعني أن المشرع لم يترك للمؤسسين حرية تقدير قيمة السهم[2]، إلا ان قانون الشركات العراقي، المعدل بموجب الأمر رقم ٦٤ لسنة ٢٠٠٤[3]، أدخل استثناءاً على هذه المادة أجاز بموجبه أن تكون القيمة الاسمية للسهم أكثر من دينار، ويكون ذلك عند زيادة رأس مال الشركة. هذا ما نصت عليه المادة ٣٠ منه، المعدلة بموجب الأمر رقم ٦٤ لسنة ٢٠٠٤ التي جاء فيها "تكون القيمة الاسمية للسهم ديناراً واحداً، ولا يجوز إصدار أسهم بقيمة أقل أو أعلى مما ذكر، باستثناء ما تنص عليه المواد من ٥٤ إلى ٥٦"[4].

ويبدو أن الهبوط بالحد الأدنى لقيمة السهم أمر جدير بالتأييد، لكونه يسمح لكثير من صغار المدخرين بالاستثمار في أسهم هذه الشركات المساهمة المهمة في الاقتصاد الوطني متفقاً بذلك مع الفقه[5]. إلا أن جانب من الفقه يرى منع صغار المدخرين أصحاب الدخل المحدود من الانضمام إلى الشركة المساهمة، وذلك لأنهم في الغالب لا يتمكنون من حضور اجتماعات الجمعية العمومية[6]، بسبب انشغالهم في تحصيل متطلبات الحياة المعيشية وخوفا من تحمل نفقات التنقل، وبذلك تضعف

---

[1]- الانتقاص من حقوق حملة الأسهم الممتازة، أو إلغائها، يقصد بذلك الحقوق التي يتميز بها حملة الأسهم الممتازة عن المساهمين العاديين، ومثال ذلك تحديد نسبة الأرباح التي يحصل عليها حملة الأسهم الممتازة بـ ٧% ثم إنقاصها إلى ٥% وهكذا. ويبدو أن ما ينطبق على الانتقاص من حقوق حملة الأسهم الممتازة، يسري على إلغائها بشكل كامل، وذلك من باب أولى.

أحمد عبد الرحمن الملحم، قانون الشركات التجارية الكويتي والمقارن، مرجع سابق، ص٨٦٠-٨٦١.

[2]- باسم محمد صالح وعدنان أحمد ولي العزاوي، مرجع سابق، ص١٨٢.

[3]- الجدير بالذكر أن هذا التعديل منشور في الوقائع العراقية، الجريدة الرسمية لجمهورية العراق، العدد ٣٩٨٢، حزيران ٢٠٠٤، ص٧٤-١٦٧.

[4]- الجدير بالذكر أن المواد ٥٤ و ٥٥ و ٥٦ من قانون الشركات العراقي، المعدلة بموجب الأمر رقم ٦٤ لسنة ٢٠٠٤، تتعلق بزيادة رأس مال الشركة.

[5]- علي جمال الدين عوض، **الشركات التجارية**، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٦١، ص١٠٧؛ باسم محمد صالح وعدنان أحمد ولي العزاوي، مرجع سابق، ص١٨٣.

[6]- المادة ٨٥ من قانون الشركات العراقي، المعدلة بموجب الأمر رقم ٦٤ لسنة ٢٠٠٤.

المراقبة على أعمال مجلس إدارة الشركة مما قد يؤدي إلى ضياع أموال الشركة المساهمة[١].

وتكون الأسهم في شركات المساهمة ذات قيمة متساوية[٢]، ومقدرة بالعملة الوطنية[٣]. ويترتب على تساوي قيم الأسهم تساوي الحقوق التي يمنحها السهم، أي المساواة في حق التصويت في الجمعية العمومية، والمساواة في توزيع الأرباح والخسائر على المساهمين، وكذلك المساواة في تحمل الالتزامات التي يرتبها السهم، غير أن تلك المساواة ليست من النظام العام، وبالتالي يجوز إصدار أسهم ممتازة تخول صاحبها حقوق وامتيازات تفوق الحقوق الممنوحة لأصحاب الأسهم العادية[٤].

والسهم لا يقبل التجزئة، أي أنه لا يجوز تقسيم السهم الواحد على شخصين، أو أكثر، في ممارسة الحقوق المترتبة عليه أمام الشركة[٥]، بحيث يحصل كل منهم على شهادة مستقلة بحصته في السهم، أو يعطى نصيبه في الربح، أو في موجودات الشركة، عند تقسيمها. ولكن إذا آل السهم إلى أكثر من شخص بالميراث، أو الوصية، أو الهبة، فان تقسيمه، وإن كان صحيحاً بينهم، إلا أنه تسهيلاً لأعمال الشركة يتعين عليهم اختيار واحد من بينهم، أو من الغير ليمثلهم أمام الشركة[٦]. ولكن ما العمل إذا لم يتفقوا على من يمثلهم؟. لم يعالج قانون الشركات العراقي هذه الحالة، ويرى جانب من الفقه أن سبب عدم معالجة المشرع العراقي لها يكمن في انخفاض القيمة الاسمية للسهم، وبذلك تكاد تكون مسألة نظرية[٧].

وتعتبر قابلية السهم للتداول أحد عوامل نجاح الشركات المساهمة، إذ يؤدي إلى إقبال المساهمين على شراء الأسهم، مما يؤدي إلى ارتفاع أسعارها التجارية، إضافة إلى أنه يزيد في ائتمان الشركة ويساعد على ازدهار مشروعها[٨].

١- لطيف جبر كوماني، الوجيز في شرح قانون الشركات الأردني، مرجع سابق، ص٧٣.

٢- المادة ٢٩/ أولاً من قانون الشركات العراقي.

٣- المادة ٢٦ من قانون الشركات العراقي.

٤- مرتضى ناصر نصر الله، مرجع سابق، ص١٦٥-١٦٦.

٥- المادة ٢٩/ أولاً من قانون الشركات العراقي.

٦- عباس مرزوك فليح العبيدي، مرجع سابق، ص ٧٨.

٧- طالب حسن موسى، رأس مال الشركة المساهمة، مرجع سابق، ص١٦٦.

٨- ادوار عيد، مرجع سابق، ص١٤.

أما الشركة المحدودة، فبالرغم من تقسيم رأس مالها إلى أسهم اسمية نقدية متساوية القيمة وغير قابلة للتجزئة، فإنها ليست قابلة للتداول بالطرق التجارية، بل يخضع تداولها لقيود معينة، فقد نصت المادة ٦٤ من قانون الشركات العراقي، المعدلة بموجب الأمر رقم ٦٤ لسنة ٢٠٠٤، على أنه "في الشركة المساهمة والمحدودة، للمساهم نقل ملكية أسهمه إلى مساهم =

وبموجب طريقة تخفيض رأس المال عن طريق شراء الشركة لأسهمها، فإن الشركة المساهمة بدلاً من أن تقوم برد جزءاً من قيمة كل سهم، تلجأ إلى شراء عدد من أسهمها بقيمة الجزء الذي تريد تخفيضه من رأس المال، ثم تلغي الأسهم المشتراه[1].

وتلجأ الشركة المساهمة إلى انتهاج هذا الطريق متى تبين لها زيادة رأس مالها عن حاجتها[2]. والأصل أن شراء الشركة لأسهمها محظور[3]، إذ لا يجوز للشركة أن تكون مساهمة تجاه نفسها فتحتفظ بأسهمها، أو بجزء منها – على غرار سائر

= آخر، أو إلى الغير، مع مراعاة ما يأتي: أولاً– لا يجوز لمؤسسي الشركات المساهمة نقل ملكية أسهمهم لغيرهم إلا في الحالات التالية: ١– مرور سنة واحدة على الأقل من تاريخ تأسيس الشركة. ٢– توزيع أرباح لا تقل عن (٥%) خمسة بالمئة من رأس المال الاسمي المدفوع. ثانياً– لا يجوز للمساهم من قطاع الدولة نقل ملكية أسهمه في الشركة المختلطة إلى شخص من غير هذا القطاع، إذا أدى ذلك إلى انخفاض نسبة مساهمة قطاع الدولة عن (٢٥%) خمس وعشرين من المئة من رأس المال. ثالثاً– لا يجوز للمساهم في القطاع الخاص نقل ملكية أسهمه: ١– إذا كانت مرهونة، أو محجوزة، أو محبوسة بقرار قضائي. ٢– إذا كانت شهادتها مفقودة ولم يعطى بدلها. ٣– إذا كان للشركة دين على الأسهم المراد نقل ملكيتها. ٤– إذا كان من تنتقل إليه ملكية الأسهم ممنوعاً من تملك أسهم الشركات بموجب قانون، أو قرار صادر من جهة مختصة". والجدير بالذكر أنه تم تعليق العمل بالفقرة ثالثاً من هذه المادة بموجب الأمر رقم ٦٤ لسنة ٢٠٠٤. أما المادة ٦٥ من قانون الشركات العراقي، المعدلة بموجب الأمر المذكور، فقد نصت على ما يأتي: "في الشركة المحدودة، يرجح المساهمون فيها على غيرهم في شراء أسهمها، فإذا رغب أحد المساهمين في بيع أسهمه وجب اتباع ما يأتي: أولاً– على البائع ابلاغ المساهمين، بواسطة المدير المفوض، برغبته في بيع أسهمه على أن يذكر عددها ورقم شهادتها والمبلغ الذي يطلبه، أو عرض عليه من الغير ثمناً للسهم الواحد مؤيداً من طالب الشراء. ثانياً– إذا انقضى ثلاثون يوماً على تبليغ المساهمين ولم يتقدم أحد منهم للشراء، أو عرض منهم ثمن يقل عن الثمن المطلوب، أو المعروض من الغير، فإن البائع يكون حراً في بيع أسهمه للغير بالثمن الذي يزيد على ما عرض عليه من المساهمين، فإن باع للغير بمثل ما عرض عليه من المساهمين، أو بأقل منه، أعتبر البيع باطلاً. ثالثاً– إذا رغب أكثر من مساهم في شراء الأسهم بنفس السعر، يقسم عدد الأسهم فيما بينهم بنسبة مساهمة كل منهم إلى أقرب سهم صحيح". وتجدر الإشارة إلى أن قانون الشركات العراقي أطلق على الشركة ذات المسؤولية المحدودة أسم "الشركة المحدودة" انطلاقاً من العدد المحدود للشركاء فيها، وليس بناء على محدودية المسؤولية فيها، على عكس قوانين معظم الدول الأخرى، فيطلقون عليها الشركة ذات المسؤولية المحدودة، ومن هذه القوانين: القانون اللبناني (المواد ١–٣٥ من الباب السابع من الكتاب الثاني من قانون التجارة اللبناني، قانون الشركات الأردني (المادة ٥٣)، قانون الشركات المصري (المادة ١١٦)، قانون الشركات الفرنسي لعام ١٩٦٦ (المادة ٥٣).

لطيف جبر كوماني، الوجيز في شرح قانون الشركات الأردني، مرجع سابق، ص١٦٤.

[1]- محسن شفيق، مرجع سابق، ص٦٦١.

[2]- عبد الحكم محمد عثمان، **الشركات التجارية في دولة الامارات العربية المتحدة**، بدون دار نشر، ١٩٩٦، ص٤٢٣.

[3]- مصطفى كمال طه، الشركات التجارية، مرجع سابق، ص٢٥٣.

وتحظر بعض التشريعات شراء الشركة لأسهمها، لأنه يؤدي إلى كسب الشركة المركز القانوني للمساهم، وبالتالي يؤدي إلى الخلط بين حقوق الشركة والتزاماتها نحو المساهمين، كما أنه يؤدي عملاً إلى تخفيض رأس مال الشركة بما يضر بمصلحة الدائنين، كما أنه يؤدي إلى تأثير ضار في قيمة الأسهم الحقيقية في البورصة.

للتفصيل في ذلك يراجع:

أحمد عبد الرحمن الملحم، قانون الشركات التجارية الكويتي والمقارن، مرجع سابق، ص٩٣٨ وما بعدها.

المساهمين – وتمارس الحقوق والواجبات الملازمة بها في مواجهة نفسها. كما قد يؤدي شراء الشركة لأسهمها إلى المساس بمبدأ ثبات رأس المال، أو يحمل الشركة على مضاربات غير مشروعة والتلاعب في أسعار أسهمها، برفع هذا السعر عن طريق الشراء، أو خفضه عن طريق البيع[١]. كذلك قد تؤدي هذه العملية إلى تخفيض مستتر لرأس المال، دون اتباع الإجراءات القانونية[٢].

وبالرغم من خطورة عملية الشراء، فإن الشركة المساهمة قد تلجأ في بعض الأحيان إلى هذا الإجراء لأغراض متنوعة ومشروعة، كاتجاه نية الشركة لتوزيع الأسهم المشتراه على العاملين، أو لمنع وقوع انخفاضات فجائية غير متوقعة في قيمة الأسهم في البورصة، أو لقيام الشركة القابضة بشراء بعض أسهم الشركات التابعة لها لأسباب اقتصادية مختلفة تقدرها إدارة الشركات القابضة، أو قد تكتسب الشركة أسهمها نتيجة كونها خلفاً عاماً لأحد المساهمين دون تدخل إرادتها، أو لغرض رصد الأسهم المشتراه بوصفهما أسهماً لضمان إدارة أعضاء مجلس إدارة الشركة أو المدراء، أو الشراء لحساب الغير كبنك يشتري بعض أسهمه من البورصة لحساب أحد العملاء، أو بقصد بيعها ليتقدم بعض العملاء الذين ترغب الشركة في دخولهم مساهمين فيها، بعد أن توقف تعاملهم معها[٣].

وقد يكون البيع لتحقيق الربح، وفي ذلك مصلحة للدائنين، إذ يزداد ضمانهم، ولا يكون الشراء باطلاً حتى لو تعادل ثمن البيع مع ثمن الشراء، باعتبار أن النقص في رأس المال قد أعيد جبره بكامله[٤].

ويكون الشراء جائزاً أيضاً، لتخفيض الشركة لرأس مالها، أو لارتباط ذلك بغرضها، كما هو الحال بالنسبة الى البنوك التي تحترف شراء الأسهم وبيعها وارتهانها، أو إذا كان الغرض منه استيفاء دين للشركة في ذمة أحد مساهميها مقابل ما عليه من ديون، غير ناشئة عن الاكتتاب في الأسهم، ذلك لأن استيفاء الجزء غير المدفوع من قيمة الأسهم يكون بالتنفيذ على السهم في البورصة[٥]. ولا يشكل هذا الاسترداد –

---

[١]- ادوار عيد، مرجع سابق، ص٣٦٦.

[٢]- مصطفى كمال طه، الشركات التجارية، مرجع سابق، ص٢٥٣.

[٣]- حسين فتحي، **التنظيم القانوني لاسترداد وشراء الشركة لأسهمها**، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٦، ص٦٣-٦٥.

[٤]- ادوار عيد، مرجع سابق، ص٣٦٩.

[٥]- محمد صالح بك، شركات المساهمة ...، مرجع سابق، ص١٢٣؛ أميرة صدقي، **النظام القانوني لشراء الأسهم من جانب الشركة المصدرة لها**، مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعي، القاهرة، ١٩٩٣، ص١٥-١٦.

المعادل في هذه الحالة للشراء – مساساً بحق الضمان العائد للدائنين بل صيانة لهذا الحق، أما إذا كان المدين قادراً على الوفاء نقداً، وقبلت الشركة بالرغم من ذلك تسديد دينه عن طريق استرداد الأسهم منه، فيكون هذا الاسترداد باطلا، باعتبار أنه حاصل من رأس المال، أو الاحتياطي القانوني[١].

وبالعكس يجوز أن يكون شراء الشركة المساهمة لأسهمها مجرد وسيلة لتسديد ما عليها من ديون للدائنين، إذ تقوم الشركة بشراء أسهمها وتسليمها لهم كأداء للعوض[٢]، لأنه ما دام رأس المال يشكل ضماناً للدائنين فإن استعماله لوفاء حقوقهم عن طريق أداء العوض يكون جائزاً[٣].

كما يجوز شراء الشركة لأسهمها لرغبة أغلبية المساهمين في الشركة في تدعيم مركزهم داخل الشركة، ودون أن يتوافر لديهم المال اللازم لشراء أسهم الشركة[٤].

ويجوز أيضاً للشركة المساهمة شراء أسهمها في حالة تعذر توفر أحد شروط حق شراء أسهم أحد المساهمين، ويكون ذلك عندما يرغب مساهم في بيع أسهمه والخروج من الشركة، ورفض خلفه أو أي مساهم أخر، شراء الأسهم فتقوم إدارة الشركة بشراء الأسهم لحسابها[٥].

وقد يتحقق اكتساب الشركة المساهمة لأسهمها دون أن تكون هذه العملية مقصودة مباشرة لذاتها، ففي بعض الأحيان، قد تكون عملية اكتساب الشركة لأسهمها نتيجة قيامها بعملية أخرى أكثر شمولاً، ويتحقق هذا الوضع في حالة الاندماج عن طريق الضم، كما لو ضمت الشركة الأم إليها إحدى شركاتها الوليدة[٦].

وبالنسبة الى موقف القانون العراقي من عملية شراء الشركة لأسهمها كطريق لتخفيض رأس المال، فقد جاء قانون الشركات العراقي الحالي، المعدل سنة ٢٠٠٤،

١- ادوار عيد، مرجع سابق، ص٣٦٨-٣٦٩ .

٢- أميرة صدقي، النظام القانوني لشراء الأسهم ....، مرجع سابق، ص١٦.

٣- ادوار عيد، مرجع سابق، ص٣٦٩.

٤- ومثال ذلك مدراء شركة يملكون ست وأربعون ألف سهم من أصل مائة ألف سهم، ورغبة منهم في الحصول على الأغلبية المطلقة، يحثون الشركة على شراء عشرة ألاف سهم لتلغي هذه الأسهم بعد الشراء بفترة يحددها القانون، أو نظام الشركة، ليصبح لهم ست وأربعون ألف سهم من أصل تسعين ألف سهم فقط، وبذلك يبسطون سيطرتهم، بشكل فعال، على مجريات الأمور داخل الشركة.

معن عبد الرحيم جويحان، النظام القانوني ....، مرجع سابق، ص١٣٦.

٥- حسين فتحي، مرجع سابق، ص ٦٣-٦٤.

٦- المرجع نفسه، ص٦٥.

خالياً من أي نص يجيز اتباع طريقة شراء الشركة لأسهمها كطريق من طرق تخفيض رأس مال الشركة المساهمة[1]. ولكن هل يجوز اتباع طريقة شراء الشركة لأسهمها لتخفيض رأس مال الشركة المساهمة في ظل قانون الشركات العراقي؟.

يبدو أنه لا يجوز اتباع هذه الطريقة في ظل قانون الشركات العراقي استناداً الى نص المادة ٥٩/ أولاً منه، إذ لا يوجد أمام الشركة سوى اتباع طريقة واحدة هي المنصوص عليها في المادة المذكورة، والتي سبق بيانها، (أي تخفيض رأس المال بتخفيض عدد الأسهم)[2].

ولابد من القول هنا أن الشركة لا تلجأ إلى شراء الأسهم إلا إذا كانت قيمتها في البورصة تعادل قيمتها الاسمية، أو تقل عنها، أما إذا كانت قيمة الأسهم مرتفعة في البورصة فالعملية تعود على الشركة بالخسارة، لأنها تضطر إلى شراء الأسهم بالسعر المرتفع، ولا تخفض رأس المال إلا على أساس قيمة الأسهم الاسمية[3]. ومع ذلك لا تلجأ الشركة إلى شراء أسهمها في هذه الحالة إلا إذا كان لديها احتياطي تدفع منه الفرق بين القيمة الاسمية لسهمها والقيمة العليا التي تشتري بها سهمها من السوق[4].

وفي هدي ما تقدم، يتضح أن تخفيض رأس مال الشركة المساهمة عن طريق شراء أسهمها ومن ثم إلغاء هذه الأسهم، من شأنه أن يحقق بعض المزايا للشركة المساهمة، ويظهر ذلك بشكل خاص في الحالة التي تلجا فيها الشركة إلى تخفيض رأس مالها بسبب زيادته عن حاجة الشركة الفعلية، الأمر الذي يؤدي عادة إلى انخفاض القيمة السوقية للأسهم، بسبب عدم التناسب بين عدد الأسهم ورأس المال المستثمر فعلياً. لكل ذلك، يبدو أنه من المفيد أن ينص المشرع العراقي على هذه الطريقة لتخفيض الشركة المساهمة لرأس مالها، لاسيما في الحالة المشار إليها، والتي

---

[1]- ومن الجدير بالذكر أن قانون الشركات العراقي رقم ٣١ لسنة ١٩٥٧ الملغي، كان يمنع، في المادة ١٠٢، الشركة المساهمة من شراء الأسهم لحسابها الخاص، ما لم تقرر الجمعية العمومية ذلك.

[2]- وتجدر الإشارة إلى أن قرار شراء الشركة لأسهمها لا يسري على بعض الحالات التي تؤول فيها ملكية الأسهم للشركة نفسها على أثر تصرف ترتب عليه نقل الملكية، كأن تستحوذ الشركة على الأسهم لغرض تخفيض رأس المال نتيجة لقرار صادر من الجمعية العمومية غير العادية، أو كان نتيجة تنفيذ الشركة على أسهم أحد الشركاء، أو كان نتيجة اندماج الشركة بطريق الضم من شركة مضمونة كانت تملك بعض أسهم الشركة الضامة.

أحمد عبد الرحمن الملحم، قانون الشركات التجارية الكويتي والمقارن، مرجع سابق، ص٩٤١-٩٤٢.

[3]- محسن شفيق، مرجع سابق، ص٦٦٢.

[4]- محمد صالح بك، شركات المساهمة ...، مرجع سابق، ص٣٨٥؛ رزق الله انطاكي ونهاد السباعي، موسوعة موسوعة الحقوق التجارية، مرجع سابق، ص٣٣١.

تكون فيها القيمة السوقية للأسهم أقل من القيمة الاسمية لها، فإلغاء مليون سهم بهذه الطريقة سيكلف الشركة مثلاً نصف مليون دينار، إذا كانت قيمة السهم السوقية نصف دينار، في حين أن إلغاء مليون سهم على وفق الطريقة التقليدية لتخفيض رأس المال يكلف الشركة مليون دينار، إذا كانت القيمة الاسمية للسهم ديناراً واحداً[1].

ويحسن بنا، أخيراً، أن نميز بين تخفيض رأس المال واستهلاك الشركة لأسهمها، من خلال بيان مفهوم الاستهلاك، والذي يقصد به العملية التي تتمثل برد قيمة السهم للمساهم خلال حياة الشركة وقبل انقضائها، وينصب الاستهلاك على الأسهم دون الحصص، ويعتبر عملاً استثنائياً، لأن الأصل أنه لا يجوز للشركة رد قيمة الأسهم للمساهمين قبل انقضائها، وتسديد ما عليها من ديون؛ لأن رأس المال يتكون منها ويعتبر ضماناً عاماً لدائنيها وردها إلى المساهمين يؤدي إلى الإخلال بهذا الضمان. كما أن المساهمين مكلفون بالوفاء بديون الشركة بمقدار قيمة أسهمهم فلا يجوز لهم الاستيلاء عليها وترك الدائنين دون مال يرجعون إليه في وفاء ديونهم، ولا سبيل للمساهم الذي يرغب في الخروج من الشركة إلا أن يبيع أسهمه، أو يتنازل عنها لآخر يحل محله في الشركة. ولا يشكل ذلك ضرراً على الدائنين مادام رأس مال الشركة لا ينقضي بتنازل المساهم عن أسهمه وكل ما يحدث هو حلول مساهم محل آخر في الشركة. كما لا يحق للشركة حرمان المساهم من أحد حقوقه الاساسية المقررة

---

[1] وحري بالذكر أنه استناداً إلى طبيعة حق المساهم في رأس مال الشركة، تنقسم الأسهم إلى نقدية وعينية، والأولى هي تلك الورقة المالية التي يكتتب بها المساهم ويدفع قيمتها نقداً، أي أن مشاركة المساهم في رأس مال الشركة تكون نقدية. وأغلب الأوراق المالية التي تطرحها الشركات المساهمة للاكتتاب هي أسهم نقدية. فإذن يحصل المساهم على الأسهم النقدية لقاء الحصة النقدية التي قدمها لتكوين رأس مال الشركة. وبخلاف نص المادة ١١٩ من قانون التجارة اللبناني الذي أعطى الحق للشركة بالاتفاق مع مالك السهم على أن يلبي طلب الشركة عند توجيه الدعوة له بالدفع، نجد أن نص المادة ٢٩ من قانون الشركات العراقي، المعدلة بموجب الأمر رقم ٦٤ لسنة ٢٠٠٤، يلزم المكتتب في الأسهم النقدية دفع قيمة السهم كاملاً. أما الأسهم العينية، فهي الورقة المالية التي تُعطى لمن يقدم حصة عينية في رأس مال الشركة، كعقار مادي أو معنوي (الملكية الفكرية وبراءات الاختراع)، أو منقول، وهذه الأسهم لها قيمة نقدية، حيث أنها أعطيت مقابل أعيان مالية قدمها الشريك للمساهمة في تكوين الشركة. إذن الأسهم العينية هي التي يحصل عليها مؤسس الشركة لقاء تقديمه مالاً غير النقود، وتتضمن الأسهم العينية البيانات التي ترد في الأسهم النقدية، ويذكر فيها أنها أسهم عينية، فعلى سبيل المثال نصت المادة ١٣٠ من قانون التجارة السوري على أنه "تتضمن الأسهم العينية، ما تتضمنه الأسهم النقدية من بيانات تعطى أرقاماً متسلسلة، ويذكر فيها أنها أسهم عينية".

باسم محمد صالح وعدنان أحمد ولي العزاوي، مرجع سابق، ص١٨٧؛ عبد الله تركي حمد، مرجع سابق، ص٥٨؛ فوزي محمد سامي، الشركات التجارية، مرجع سابق، ص٢٩١.

له وهو حق البقاء في الشركة إلى انقضاء اجلها بأن ترد للمساهم القيمة الاسمية لأسهمه قبل حلها[1].

وبالرغم من ذلك قد تلجا الشركة في حالات استثنائية إلى استهلاك أسهمها، فقد تكون الشركة حاصلة على امتياز من الحكومة لاستغلال مرفق عام، كشركات المياه والكهرباء والنقل، لمدة معينة تؤول بعدها موجودات الشركة بلا مقابل، أو بمقابل ضئيل إلى الجهة مانحة الامتياز، فإن لم تلجأ الشركة إلى استهلاك أسهمها في أثناء حياتها كان من المستحيل على المساهمين الحصول على قيم أسهمهم عند انقضائها[2]. كما أنه قد تكون موجودات الشركة قابلة للزوال، أو مما يهلك بالاستعمال، كالطائرات والسيارات والسفن، فيستحيل كذلك على المساهمين حصولهم على قيمة أسهمهم عند نهاية أجل الشركة[3].

إذاً الغاية من استهلاك الأسهم هي التعجيل برد قيمة الأسهم للمساهمين، خوفاً من ضياعها عليهم للأسباب المتقدمة[4].

واضافة إلى الحالات الواردة، قد ترى الشركة المساهمة في أثناء فترة ازدهارها وعلى أثر تحقيق أرباح وافرة، أن ترد إلى المساهمين قيمة رأس مالها دون أن تنتظر وقت انحلالها وتصفيتها[5].

وتتبع الشركة عند استهلاك اسهمها إحدى الطريقتين الآتيتين: الأولى، أن يتم الاستهلاك عن طريق القرعة، وبموجب هذه الطريقة يتم رد القيمة الاسمية للأسهم إلى المساهمين الذين تتعين أسهمهم بالقرعة سنويا حتى نهاية مدة الشركة[6]. والحكمة من اتباع هذه الطريقة هو أن الشركة لا تستطيع استهلاك كل أسهمها، أو حتى معظمها، دفعة واحدة لعدم توفر الأموال الكافية[7]. أما الطريقة الثانية، فيتم الاستهلاك فيها عن طريق الوفاء الجزئي، وبموجب هذه الطريقة تقوم الشركة برد جزء

---

[1]- السيد محمد اليماني، **القانون التجاري**، الجزء الأول، بدون ذكر دار نشر، ١٩٨٥، ص٤٣٥؛ محمد فريد العريني، **القانون التجاري**، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، ١٩٩٩، ص٨٧؛ حسين الماحي، **الشركات التجارية**، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩١، ص١٧٣؛ على الزيتي، مرجع سابق، ص٣٢٩.

[2]- محسن شفيق، مرجع سابق، ص٤٧٥.

[3]- أبو زيد رضوان، شركات المساهمة والقطاع العام، مرجع سابق، ص١٢٠.

[4]- عباس مرزوك فليح العبيدي، مرجع سابق، ص٨٢.

[5]- الياس ناصيف، الكامل في قانون التجارة، مرجع سابق، ص٢٣٧.

[6]- المادة ١١٥/أ من اللائحة التنفيذية لقانون الشركات المصري.

[7]- طالب حسن موسى، الموجز في الشركات التجارية، مرجع سابق، ص١٨٠.

من القيمة الاسمية لجميع الأسهم في كل سنة حتى يتم استهلاك جميع الأسهم على المدى الزمني الذي يحدده نظام الشركة[١].

وتشترط التشريعات التي تجيز استهلاك الأسهم بعض الشروط حتى يتم تحقيق العملية، فيجب أن ينص نظام الشركة على جواز استهلاك أسهمها قبل انقضاء أجل الشركة[٢]، حتى يكون المساهمين منذ التأسيس على بينة من الأمر[٣]. كما يشترط أن يتم الاستهلاك من الأرباح، أو الاحتياطات القابلة للتوزيع[٤] (الاحتياطي الاختياري)، لأنه ربح مجمد. وإذا حصل الاستهلاك من رأس المال جاز للدائنين مطالبة من استهلكت أسهمه برد قيمتها وذلك تطبيقا لمبدأ ثبات رأس المال، إذ يجب أن يظل رأس المال ثابتاً ضماناً لحقوق الدائنين ومن ثم لا يجوز انقاص رأس المال بإرادة الشركاء بتوزيعه على المساهمين إضراراً بحقوق دائني الشركة، وإذا لم تحقق الشركة أرباحاً في سنة من السنوات وجب أن تقف عملية الاستهلاك[٥].

وإضافة لما تقدم، يجب أن يتم الاستهلاك على وجه تتحقق معه المساواة والعدالة بين المساهمين الذين سوف تستهلك اسهمهم والذين ينتمون إلى طائفة واحدة[٦].

كذلك يشترط أن لا يتم استهلاك الاسهم بقيمة أعلى من قيمتها الاسمية، وذلك بإعطاء المساهم الذي استهلكت أسهمه مبلغاً يزيد على قيمة أسهمه الاسمية، لأنه لو

١- المادة ١١٥/ ب من اللائحة التنفيذية لقانون الشركات المصري.

٢- المادة ٢٠٩ من قانون الشركات الفرنسي لعام ١٩٦٦.

٣- محمد كامل أمين ملش، مرجع سابق، ص١٥٥.

٤- المادة ٢٠٩ من قانون الشركات الفرنسي لعام ١٩٦٦.

٥- محسن شفيق، مرجع سابق، ص٤٧٦؛ مصطفى كمال طه، القانون التجاري، الشركات التجارية، مرجع سابق، ص٢٠٠؛ علي الزيتي، مرجع سابق، ص٣٣٠.

وتجدر الإشارة إلى أن قيمة السهم المستهلك لا يتم دفعها من الاحتياطي القانوني باعتبار أن الاحتياطي القانوني يأخذ حكم رأس المال.

محمد فريد العريني، القانون التجاري، مرجع سابق، ص٨٩.

٦- وفي ذلك تنص المادة ١١٥ من اللائحة التنفيذية لقانون الشركات المصري المعدل على أنه: "وفي "وفي جميع الأحوال يجب أن يتم الاستهلاك والاداء على وجه المساواة بالنسبة لكل نوع من أنواع الأسهم". كما تقرر ذات الحكم المادة ٢٠٩ من قانون الشركات الفرنسي لعام ١٩٦٦ التي جاء فيها: "... ولا يمكن أن يتحقق الاستهلاك إلا برد نسبة متساوية لكل سهم من نفس الفصيلة، ولا يؤدي ذلك إلى تخفيض رأس المال".

حصـل ذلـك لاعتبـرت الأسـهم، فـي الواقـع، كأنهـا صـدرت بمـا يزيـد علـى قيمتهـا الاسـمية، والزيـادة يجـب أن تضـاف إلـى الاحتيـاطي فـي هـذه الحالـة[1]. كمـا يجـب عنـد اتمـام عمليـة اسـتهلاك الأسـهم أن تـدفع قيمـة الأسـهم بالكامـل، ويترتـب علـى مخالفـة الشـروط المتقدمـة البطلان، نظراً لأن عملية الاستهلاك تعتبر من القواعد الآمرة[2].

إن اسـتهلاك جميـع رأس المـال، بأيـة طريقـة كانـت، لا يعنـي أن الشـركة تصـبح مـن غيـر رأس مـال وتفقد عنصـراً مهمـا مـن عناصـر وجودهـا، وإنمـا يبقـى فـي الواقـع رأس المـال الاسـمي ثابتـاً لا يـنقص، لأن اسـتهلاك الأسـهم يـتم مـن الأربـاح، أو مـن الاحتياطي[3].

والأصـل أنـه إذا اسـتهلكت أسـهم المسـاهم انقطعـت كـل علاقـة بينـه وبـين الشـركة، ولقـد نصـت المـادة ١١٦ مـن اللائحـة التنفيذيـة لقـانون الشـركات المصـري علـى ذلـك بطريقـة غيـر مباشـرة، إذ جـاء فيهـا "إذا كـان للشـركة أنـواع مـن الأسـهم يجـري اسـتهلاكها تـدريجياً وأنـواع أخـرى يـتم اسـتهلاكها كليـاً بطريـق القرعـة، فـإن كـل سـهم يـتم اسـتهلاكه كليـاً، أو جزئيـاً، يفقـد بـذات النسـبة التـي اسـتهلك بهـا حقوقـه فـي توزيعـات الأربـاح السـنوية التـي تـتم بعـد الاسـتهلاك، وذلـك مـع مراعـاة حكـم المـادتين ١١٧ و ١١٨"[4].

وبشـأن الطبيعـة القانونيـة للاسـتهلاك، طُرحـت آراء فقهيـة عـدة، فـذهب الـرأي الأول إلـى أن الاسـتهلاك رد للنصـيب الـذي تمثلـه الأسـهم فـي رأس المـال إلـى المسـاهم، وقد انتقد هـذا الـرأي باعتبـار أن الاستهلاك يـتم مـن الأربـاح [5]. وذهـب الـرأي الثـاني إلـى أن الاسـتهلاك هـو توزيـع اسـتثنائي لأربـاح الشـركة علـى المسـاهمين، بحيـث يخـتص كـل مسـاهم بحصـته فـي أربـاح معادلـة لحصـته فـي رأس المـال، مـع بقـاء حصـته ممثلـة فـي رأس المال، ومتعرضة لأخطار المشروع حتى نهاية الشركة[6].

ويترتـب علـى هـذا الـرأي أن لا يكـون صـاحب أسـهم التمتـع ملزمـاً بـرد مـا قبضـه للـدائنين، أو للمسـاهمين، فـي حـال عـدم كفايـة أصـول الشـركة للوفـاء بجميـع ديونهـا، كمـا لا يحـق لـه اسـترداد قيمـة سـهمه عنـد التصـفية، كمـا ينقضـي حقـه فـي الفوائـد الثابتـة

١- علي الزيتي، مرجع سابق، ص٣٣٢.

٢- يعقوب يوسف صرخوة، مرجع سابق، ص١٣٦.

٣- خالد الشاوي، مرجع سابق، ص٣٠٨.

٤- محمد فريد العريني، القانون التجاري، مرجع سابق، ص٨٩.

٥- السيد محمد اليماني، مرجع سابق، ص٤٣٧.

٦- مصطفى كمال طه، القانون التجاري، الشركات التجارية، مرجع سابق، ص٢٠١-٢٠٢؛ محسن شفيق، مرجع سابق، ص٤٧٦.

والمشترطة، على أن يكون له حق الاشتراك في الجمعية العمومية للمساهمين لتمتعه بصفة الشريك. كذلك فان المبالغ المدفوعة على أنها استهلاك تؤول إلى مالك الرقبة ولا تؤول إلى المنتفع الذي لن يكون له إلا الحق في فوائد هذه المبالغ(١).

وذهب رأي ثالث إلى أن الاستهلاك هو، رد معجل لنصيب المساهم في رأس مال الشركة(٢). ويترتب على هذا الرأي أنه إذا كانت الأسهم المستهلكة محلاً لحق انتفاع التزم المنتفع برد المبالغ الموزعة، على سبيل الاستهلاك، إلى مالك الرقبة عند انقضاء حق الانتفاع(٣).

وذهب رأي رابع إلى أن استهلاك الأسهم يعدّ تخفيضاً مستتراً لرأس المال، اتخذ صورة توزيع اضافي للأرباح ومخالف لواجب الشركة في المحافظة على أموالها(٤). وبالرغم من أن أسباب العمليتين تكون قريبة من بعضها في بعض الأحيان(٥)، فهناك فارقاً بين استهلاك الأسهم وتخفيض رأس المال، فبموجب الاستهلاك – وكما مر الذكر– تقتطع الشركة جزءاً من أرباحها وتدفعه إلى المساهمين، ولا يترتب على ذلك أي تخفيض في رأس المال، أما التخفيض فهو تعديل مقدار رأس المال المعين في نظام الشركة(٦). كما أن الاستهلاك يتبعه أحياناً منح أسهم تمتع فيبقى للمساهم الذي استهلكت أسهمه بعض الحقوق تجاه الشركة، في حين يقطع التخفيض الصلة بين المساهم الذي أُلغي سهمه والشركة، إضافة إلى ذلك فإن الاستهلاك ينص عليه في

١- محمد كامل أمين ملش، مرجع سابق، ص١٥٥.

٢- أبو زيد رضوان، شركات المساهمة والقطاع العام، مرجع سابق، ص١٢٠.

وقد أخذت بهذا الرأي محكمة الاستئناف المختلطة في مصر في حكم لها جاء فيه "إذا لم يكن استهلاك الأسهم جائزاً إلا من الربح، حتى لا يؤدي ذلك إلى خفض رأس المال واضرار الدائنين، فانه يصعب ألا يعتبر أن الأسهم المستهلكة قد ردت قيمتها إلى اصحابها، ما دام لم يعد لأصحابها حق في الربح". (في أبريل عام ١٩٢٥ مجموعة التشريع والقضاء المختلطة ١٩٣٧، ص٤٣٨)، نقلا عن:

يعقوب يوسف صرخوة، مرجع سابق، ص١٣٢؛ رزق الله انطاكي ونهاد السباعي، موسوعة الحقوق التجارية، مرجع سابق، ص١٥٨.

٣- يعقوب يوسف صرخوة، مرجع سابق، ص١٣٢.

٤- محمد حسين إسماعيل، الحماية القانونية لثبات رأس المال ...، مرجع سابق، ص٢٢٣.

٥- Laure Coquelet – Marie, **Reduction du capital social**, Juris – classeur, Sociétés, Vol.5, 2005, P.3.

٦- محمد صالح بك، شركات المساهمة ...، مرجع سابق، ص١٣٥؛ يعقوب يوسف صرخوة، مرجع سابق، ص١٣٦ .

نظام الشركة، أو تقرره الجمعية العمومية العادية، أما التخفيض فيجب أن يصدر بشأنه قرار من الجمعية العمومية غير العادية، باعتباره تعديلاً للنظام، كما مر آنفاً[١].

كذلك يعدّ الاستهلاك عملية ليس لها أثر إلا بين الشركة والمساهمين، أما بالنسبة إلى الدائنين فان العملية تكون دون أثر، لأن مبلغ رأس المال يبقى ثابتاً دون تغيير ومن ثم يشكل رأس المال للدائنين ضماناً عاماً، ولا يملكون أي حق في الاعتراض على عملية الاستهلاك. وأخيراً لا تحتاج عملية استهلاك الأسهم إلى إجراءات تخفيض رأس المال، لأن رأس المال الاسمي يبقى ثابتاً[٢].

والسؤال الذي يثار هنا هل يمكن استهلاك الأسهم في قانون الشركات العراقي، على الرغم من عدم توفر نص يجيز للشركة المساهمة القيام بذلك، أو يمنعها؟. ان عملية استهلاك الأسهم، هي أقرب ما تكون من نظام قانوني، ينظمه المشرع بقواعد آمرة، وعلى نحو مفصل، يبين فيه الأموال المستخدمة في استهلاك الأسهم وحقوق حامل السهم بعد استهلاكه، وطريقة الاستهلاك وإجراءاته، وغيرها. لذلك يبدو أنه يتعذر على الشركة المساهمة، من الناحية العملية، استهلاك أسهمها في التشريع العراقي[٣].

وعلى أية حال نتمنى على المشرع العراقي تنظيم عملية استهلاك الأسهم أسوة بتشريعات الدول التي تنظم هذه العملية، وعلى أن يتم التنظيم وفق ضوابط تحديد الأموال التي يتم من خلالها استهلاك الأسهم، وهي الاحتياطات، أو الأرباح. كذلك تحديد الحقوق المرتبطة بالأسهم المستهلكة، إضافة إلى بيان طريقة الاستهلاك وإجراءاته.

١- محسن شفيق، مرجع سابق، ص٦٥٨.

٢- خالد الشاوي، مرجع سابق، ص٣٠٨.

٣- معن عبد الرحيم جويحان، النظام القانوني ...، مرجع سابق، ص٨٧.

الفصل الثاني

إجراءات تخفيض رأس مال الشركة المساهمة والطعن في قرار التخفيض

أن عملية تخفيض رأس مال الشركة المساهمة تستلزم إتباع قواعد وإجراءات حددها المشرع العراقي بنصوص قانونية آمرة، لا سبيل إلى مخالفتها، من شأنها أن تعمل على ضمان حقوق المساهمين في الشركة المساهمة، وكذلك دائني الشركة المساهمة، على نحو يمنع من أن تؤدي عملية تخفيض رأس المال إلى الاضرار بهؤلاء، أو بالشركة المساهمة[١].

وسنبحث في هذا الفصل إجراءات تخفيض رأس مال الشركة المساهمة والطعن في قرار التخفيض، من خلال تقسيم هذا الفصل إلى فرعين:

الفرع الأول: إجراءات تخفيض رأس مال الشركة المساهمة.

الفرع الثاني: الطعن في قرار تخفيض رأس مال الشركة المساهمة.

١- المرجع نفسه، ص١٦٨.

الفرع الأول

إجراءات تخفيض رأس مال الشركة المساهمة

إن عملية تخفيض رأس مال الشركة المساهمة، تعتبر من الأمور التي تشكل تعديلاً لعقد الشركة المساهمة، لذلك اشترط المشرع لتخفيض رأس المال أن تجتمع الجمعية العمومية، وتتخذ قراراً بذلك. وهذا ما سنتناوله، من خلال تقسيم هذا الفرع إلى فقرتين:

الفقرة الأولى: الإجراءات السابقة على اتخاذ قرار تخفيض رأس مال الشركة المساهمة.

الفقرة الثانية: إصدار قرار تخفيض رأس مال الشركة المساهمة.

الفقرة الأولى: الإجراءات السابقة على اتخاذ قرار تخفيض رأس مال الشركة المساهمة

بهدف توضيح الإجراءات السابقة على اتخاذ قرار التخفيض، لابد من تقسيم هذه الفقرة إلى نبذتين: نتناول في الأولى، توجيه الدعوة لعقد اجتماع الجمعية العمومية، أما النبذة الثانية فنعالج فيها حضور اجتماع الجمعية العمومية والنصاب المطلوب، وعلى النحو الآتي:

النبذة الأولى: توجيه الدعوة لعقد اجتماع الجمعية العمومية

لا يجوز انعقاد أي اجتماع للجمعية العمومية، ما لم يسبق الاجتماع توجيه دعوة تتوفر فيها شروط وإجراءات نص عليها القانون[1]. ويختص بتوجيه هذه الدعوة، وفقاً لقانون الشركات العراقي – كما سبق البيان بالنسبة لحالة زيادة رأس المال – الجهات الآتية:

أولاً– مؤسسو الشركة المساهمة لغرض عقد الاجتماع التأسيسي.

ثانياً– رئيس مجلس إدارة الشركة المساهمة بقرار من المجلس، أو بناء على طلب أعضاء في الشركة المساهمة يملكون ما لا يقل عن ١٠% من رأس مالها المدفوع.

ثالثاً– المسجل بمبادرة منه، أو بناء على طلب مراقب الحسابات[2].

وبالرغم من أن نص المادة ٨٧ من قانون الشركات العراقي، المعدلة بموجب الأمر رقم ٦٤ لسنة ٢٠٠٤، عندما حدد الجهات التي تملك دعوة الجمعية العمومية للانعقاد، لم يفرق بين الجمعية العمومية العادية والجمعية العمومية غير العادية، فإن

---

[1]- خالد الشاوي، مرجع سابق، ص٥١٦-٥١٧.

[2]- المادة ٨٧ من قانون الشركات العراقي، المعدلة بموجب الأمر رقم ٦٤ لسنة ٢٠٠٤.

جانباً من الفقه ذهب إلى أن توجيه الدعوة للجمعية العمومية العادية يكون من قبل مجلس الإدارة بقرار من رئيس المجلس في الشركة المساهمة، وإذا تخلف مجلس الإدارة عن الدعوة يقوم بها المسجل، أما توجيه الدعوة للجمعية العمومية غير العادية، فيقع على مجلس الإدارة، أو بناء على طلب أعضاء في الشركة المساهمة يملكون مالا يقل عن ١٠% من رأس المال المدفوع، أو مراقب الحسابات، إضافة إلى حق المسجل في القيام بهذا الإجراء[١].

ولكن يبدو أن النص لا يميز بين من يحق له توجيه الدعوة، سواء كان الاجتماع عادياً أم غير عادي. وعلى أية حال، يمكن القول أن توجيه الدعوة لعقد اجتماع الجمعية العمومية للشركة المساهمة، في قانون الشركات العراقي، لتقرير تخفيض رأس مال الشركة المساهمة يتم من الجهات المذكورة آنفاً.

وقد أشار المشرع العراقي إلى دور مجلس الإدارة في الشركة المساهمة في اعداد دراسة اقتصادية وفنية بمسوغات التخفيض[٢]، غير أن المشرع العراقي لم يذكر صراحة الجهة التي تتولى اعداد هذه الدراسة، إلا أنه يمكن استنتاج ذلك من نص الفقرة سادساً من المادة ١١٧ من قانون الشركات العراقي، والتي تحدد اختصاصات وصلاحيات مجلس الإدارة في الشركة المساهمة، إذ نجد أن النص المذكور يشير إلى حكم عام مفاده أن مجلس الادارة يتولى اعداد الدراسات والاحصائيات بهدف تطوير نشاط الشركة، وهو ذات الاستنتاج الذي ذكرناه سابقاً في موضوع زيادة رأس مال الشركة المساهمة، فيما يتعلق بتحديد الجهة التي تتولى اعداد الدراسة الاقتصادية المذكورة[٣].

١- لطيف جبر كوماني وعلي كاظم الرفيعي، مرجع سابق، ص٣٥٩-٣٦٠.

٢- الفقرة ثالثاً من المادة ٥٩ من قانون الشركات العراقي، المعدلة بموجب الأمر رقم ٦٤ لسنة ٢٠٠٤.

٣- ومن الجدير بالذكر أن المادة ١١٧ من قانون الشركات العراقي، المعدلة بموجب الأمر رقم ٦٤ لسنة ٢٠٠٤، تنص على ما يأتي: "يتولى مجلس الإدارة المهام الإدارية والمالية والتخطيطية والتنظيمية والفنية اللازمة لسير نشاط الشركة عدا ما كان منها داخلاً في اختصاصات الهيئة العامة، وبوجه خاص تكون له الاختصاصات الآتية: أولاً- تعيين المدير المفوض وتحديد أجوره ومكافأته واختصاصاته وصلاحياته والاشراف على أعماله وتوجيهه، واعفاؤه. ثانياً- تنفيذ قرارات الهيئة العامة ومتابعة تنفيذها. ثالثاً- وضع الحسابات الختامية للسنة السابقة خلال الأشهر الستة الأولى من كل سنة واعداد تقرير شامل بشأنها وبنتائج تنفيذ الخطة السنوية وتقديمها إلى الهيئة العامة لمناقشتها والمصادقة عليها، على أن تتضمن ما يلي: ١- الميزانية العامة. ٢- كشف حساب الأرباح والخسائر. ٣- أية بيانات أخرى تقررها الجهات المختصة. رابعاً- مناقشة واقرار خطة سنوية عن نشاط الشركة للسنة القادمة يتوجب على المدير المفوض اعدادها خلال الأشهر الستة الأخيرة من السنة في ضوء هدف الشركة، وتتضمن الخطة تقريراً كاملاً عن نشاط الشركة ومشروع للموازنة يبين ما يلي: ١- النقدية. ٢- =

ويشترط في مجلس الإدارة في الشركة المساهمة – كما يبدو – الكفاءة والاختصاص حتى يقوم بإعداد هذه الدراسة، وبعكس ذلك يمكن القول ان هذه الدراسة يقوم بإعدادها خبراء، أو استشاريون، أو محاسبون قانونيون من خارج الشركة، أو قد يعدها أشخاص متخصصون داخل الشركة (مساهمون)، بشرط أن يكونوا متخصصون بالأمور الاقتصادية، أو المالية، أو القانونية. ولكن من غير المتصور أن تقوم الجمعية العمومية في الشركة المساهمة بإعداد هذه الدراسة، لأن قانون الشركات العراقي حدد اختصاصات الجمعية العمومية، ولا يوجد من بين هذه الاختصاصات ما يسمح للجمعية العمومية بإعداد هذه الدراسة[1].

أما عن فائدة هذه الدراسة الاقتصادية، فيبدو أنها تعطي معلومات مالية واحصائية وتكليفية عن وضع الشركة المساهمة ومركزها المالي في الوقت الحاضر وخلال فترة مستقبلية، ومدى تحقق أهدافها المثبتة في عقد تأسيسها[2].

وفي هدي ما تقدم، يمكن القول ان لمجلس الإدارة في الشركة المساهمة دوراً غير مباشر في اتخاذ قرار تخفيض رأس المال ما داموا يتولون دراسة موضوع التخفيض، وبيان الرأي باتجاه تأييد التخفيض، أو رفضه.

ويلاحظ أن قانون الشركات العراقي يشترط ملكية المساهم نسبة ١٠% من رأس مال الشركة المساهمة المدفوع، لكي يتمكن من دعوة الجمعية العمومية للانعقاد،

= المبيعات. ٣- المشتريات. ٤- القوى العاملة. ٥- النفقات الرأس مالية. ٦- الانتاج. خامساً- متابعة تنفيذ الخطة السنوية وتقديم تقارير دورية إلى مراقب الحسابات وتقرير سنوي إلى الهيئة العامة عن نتائج تنفيذ الخطة. سادساً- اعداد الدراسات والاحصائيات بهدف تطوير نشاط الشركة. سابعاً- اتخاذ القرارات الخاصة بالاقتراض والرهن والكفالة. ثامناً- ينشئ مجلس الإدارة لجنتين من أعضاءه لتقديم التوصيات بخصوص: أ- اختيار مدققين ماليين مستقلين من غير العاملين في الشركة (لجنة الرقابة والتدقيق المالي). ب- تحديد طبيعة وكمية الاتعاب المدفوعة لأعضاء مجلس الإدارة وللمدير المفوض (لجنة الأجور). يجب أن لا يكون أي من أعضاء هاتين اللجنتين موظفاً رسمياً، أو مساهماً في الشركة تتجاوز قيمة أسهمه فيها (١٠%) عشرة بالمائة من أسهم الشركة، ويجب أن لا يكون مرتبطاً بأي منهم بصلة القرابة المباشرة، أو عن طريق الزواج، أو من خلال مصلحة شخصية، أو اقتصادية لدرجة قد تؤدي إلى التأثير على حياد قراراته، ويعلن عن أي تصرف، أو إجراء يتخذ يخالف أي من توصيات أحد اللجنتين وأسبابه في اجتماع الجمعية العمومية ويسجل في محضر الاجتماع، تتحمل لجنة المراقبة والتدقيق المالية مسؤولية ضمان دقة عمليات الماليين المستقلين لتحقيق ذلك، وتضمن الاحتفاظ خلال العام بسجل عن جميع المعاملات المالية ذات الصلة يتماشى مع المعايير الدولية المتعارف عليها للمحاسبة من أجل مناقشتها مع المدققين الماليين المستقلين".

[1] المادة ١٠٢ من قانون الشركات العراقي، المعدلة بموجب الأمر رقم ٦٤ لسنة ٢٠٠٤.

[2] معن عبد الرحيم جويحان، النظام القانوني ...، مرجع سابق، ص١٧١.

وبخلاف ذلك لا يستطيع دعوة الجمعية العمومية للانعقاد، إذا لم يكن مالكاً لهذه النسبة[١]. ومع ذلك يرى جانباً من الفقه، أن باستطاعة المساهم الاشتراك مع المساهمين الآخرين لتكوين النسبة المطلوبة، وبالنتيجة دعوة الجمعية العمومية للانعقاد[٢]. ويبدو أن هذا الإجراء علاج احترازي مقرر لتفادي تقاعس مجلس الإدارة، أو اهماله في توجيه الدعوة لانعقاد الجمعية العمومية، ولاسيما إذا استجدت أمور تستوجب مثل هذه الدعوة، كخسارة الشركة جزء مهماً من رأس مالها[٣].

أما عن سبب اشتراط المشرع ملكية المساهم نسبة ١٠% من رأس مال الشركة، فيبدو أنه يكمن بأن تكون هناك مصالح مشتركة للمساهمين تدعو الى اجتماع الجمعية العمومية، إذ لو منح هذا الحق لكل مساهم لاستطاع اساءة استعمال هذا الحق، كأن يدعو الجمعية العمومية إلى اجتماع دون مسوغ، أو لمجرد التشهير بمجلس الإدارة[٤].

والسؤال الذي يثار هنا، هو ما الحكم الواجب إتباعه في حالة رفض مجلس إدارة الشركة المساهمة الطلب المقدم من المساهمين الذين يملكون نسبة ١٠% من رأس مال الشركة المدفوع لانعقاد الجمعية العمومية، لاسيما وأن قانون الشركات العراقي أوجب تقديم الطلب إلى مجلس الإدارة حصراً[٥] ؟.

إن قانون الشركات العراقي لا يتضمن أحكاماً صريحة بهذا الشأن، مثل مدى امكانية الطعن بقرار الرفض وأمام أية جهة، وإزاء ذلك يذهب البعض، إلى القول انه لا يكون أمام المساهمين سوى الانتظار حتى انعقاد "الجمعية السنوية" واستجواب المجلس بشأن قرار الرفض، فإذا تبين لها أن قرار الرفض لا يستند إلى مسوغ معقول، وإنما كان يستند إلى ابعاد الشبهات عن أخطاء بعض أعضاء مجلس الإدارة، أو المجلس ككل، فللجمعية العمومية أن تقرر عزل أعضاء مجلس الإدارة واقامة دعوى المسؤولية قبلهم، إذا ثبت أنه ترتب على قرار الرفض إلحاق الضرر بمصلحة الشركة المساهمة. أما إذا تبين للجمعية العمومية أن قرار رفض الطلب في مكانه، لعدم توفر أسباب مسوغة، فللجمعية العمومية أن تقر مجلس الإدارة على تصرفه[٦].

١- المادة ٨٧/ ثانياً من قانون الشركات العراقي.

٢- خالد الشاوي، مرجع سابق، ص٣٣١.

٣- فاروق إبراهيم جاسم، حقوق المساهم في الشركة المساهمة، مرجع سابق، ص١٣٤.

٤- معن عبد الرحيم جويحان، النظام القانوني ....، مرجع سابق، ص١٧٢.

٥- المادة ٨٧/ ثانياً من قانون الشركات العراقي.

٦- فاروق ابراهيم جاسم، حقوق المساهم في الشركة المساهمة، مرجع سابق، ص١٣٥.

وحتى لا تثار مثل هذه المسألة مستقبلاً، نؤيد الرأي الداعي إلى ضرورة أن يتدارك المشرع العراقي الأمر، ولا يحصر الجهة التي يقدم لها الطلب في مجلس الإدارة، إذا كانت الدعوة لانعقاد الجمعية العمومية من المساهمين الذين يملكون نسبة ١٠% من رأس مالها المدفوع، بل يتوسع في نطاق حق تقديم الطلب المذكور إلى مسجل الشركات أيضاً ليتولى دعوة الجمعية العمومية للانعقاد، أو تقديمها للقضاء لتعيين من يقوم بإجراءات الدعوة، أو لإلزام مجلس الإدارة بوجوب توجيه الدعوة، وذلك مراعاة لاحتمال تعسف مجلس الإدارة في رفض الطلب المذكور، لاسيما في الأحوال التي تهيمن فيها الأغلبية على إدارة الشركة المساهمة[١].

وفي جميع الأحوال، إذا تخلف رئيس مجلس إدارة الشركة المساهمة عن توجيه الدعوة إلى عقد اجتماع الجمعية العمومية للشركة المساهمة، وجب على المسجل توجيهها مباشرة إلى الأعضاء[٢].

وبالرغم من أهمية النشر في إعلام المتعاملين مع الشركة المساهمة في أنها مقدِمة على تخفيض رأس مالها، مما يدفع بهم إلى التوقف عن التعاقد معها ريثما يتعرفون على أوضاعها الجديدة، وعلى مقدار رأس مالها المعدل الذي سيعوّلون عليه في تعاملهم القادم معها[٣]، إلا أنه يلاحظ أن قانون الشركات العراقي لا يوجب إرسال الاخطار بالدعوة إلى جميع المساهمين على عناوينهم الثابتة في سجلات الشركة المساهمة بطريق البريد العادي، أو المسجل، إذ غالباً ما يحدث أن لا يتمكن المساهمون من حضور اجتماع الجمعية العمومية، لعدم وصول الدعوة إلى الاجتماع إلى علمهم[٤].

فالاكتفاء بتوجيه الدعوة عن طريق الصحف أمر لا يمكن التسليم به لعلم جميع المساهمين موعد الاجتماع ومكانه، ولاسيما إذا كان هناك أكثر من صحيفة يومية. وعليه نجد ضرورة ادراج نص صريح في قانون الشركات العراقي يوجب بإرسال

١- معن عبد الرحيم جويحان، النظام القانوني ....، مرجع سابق، ص١٧٢.

٢- تنص الفقرة ثانياً من المادة ٨٨ من قانون الشركات العراقي، المعدلة بموجب الأمر رقم ٦٤ لسنة ٢٠٠٤، على ما يأتي: "إذا تخلف مؤسسو الشركة المساهمة، أو رئيس مجلس إدارتها ... عن توجيه الدعوة لعقد اجتماع للجمعية العمومية في التاريخ المقرر لانعقاده قانوناً، يقوم المسجل بتحديد مكان وتاريخ الاجتماع وتوجيه الدعوة مباشرة إلى الأعضاء في الشركات المساهمة، عن طريق إعلان ينشره في النشرة وفي صحيفتين يوميتين وفي سوق بغداد للأوراق المالية".

٣- محمد حسين اسماعيل، الحماية القانونية لثبات رأس المال ....، مرجع سابق، ص١٧٧.

٤- الفقرة أولاً من المادة ٨٨ من قانون الشركات العراقي.

الإخطار بالدعوة إلى المساهمين على عناوينهم الثابتة في سجلات الشركة، بطريق البريد العادي، أو المسجل، إضافة إلى إجازة تسليم الدعوة إلى الاجتماع باليد مقابل التوقيع بالاستلام(١).

ومهما يكن من أمر، فإن الدعوة إلى اجتماع الجمعية العمومية للشركة المساهمة تتضمن: أسم الشركة، نوعها، مبلغ رأس المال، عنوان مركزها، رقم تسجيلها، يوم الاجتماع وساعته ومكانه، نوع الجمعية العمومية (غير عادية)، جدول الأعمال وهو تخفيض رأس مال الشركة المساهمة، وبيان الشروط التي يستطيع المساهم بموجبها التصويت بالمراسلة(٢).

وتعقد اجتماعات الجمعية العمومية غير العادية لتقرير تخفيض رأس مال الشركة المساهمة في مركز الشركة، أو في أي مكان آخر في حالة وجود ظروف خاصة(٣).

وتجدر الإشارة إلى أن عدم مراعاة إجراءات الدعوة لاجتماع الجمعية العمومية المنصوص عليها في قانون الشركات العراقي، يستتبع بطلان الاجتماع وما يصدر منه من قرارات(٤).

النبذة الثانية: حضور اجتماع الجمعية العمومية والنصاب المطلوب

إن من الحقوق اللصيقة بملكية الشخص لعدد من أسهم الشركة المساهمة، أو حصته فيها، الحق في حضور اجتماعات الجمعية العمومية والتصويت فيها، لذلك فإن أي حرمان للشريك من هذا الحق يكون بغير أثر(٥). ولا تأثير لنوع السهم الذي يملكه المساهم، سواء أكان من حملة الأسهم العينية أو النقدية، والأسهم الاسمية أو لأمر أو لحاملها، وأسهم رأس المال أو التمتع، والأسهم العادية أو الممتازة، وبغض النظر عن الوفاء الكامل بقيمة السهم، لأن هذا الحق يترتب على صفة الاشتراك في الشركة المساهمة لا على الوفاء بقيمة الأسهم بالكامل(٦).

١- معن عبد الرحيم جويحان، النظام القانوني ....، مرجع سابق، ص١٧٣.

٢- المرجع نفسه، الصفحة ذاتها.

٣- تنص المادة ٩٠ من قانون الشركات العراقي، المعدلة بموجب الأمر رقم ٦٤ لسنة ٢٠٠٤، على ما يأتي: "تعقد الاجتماعات في المقر الرئيسي للشركة، أو في أي مكان آخر في العراق، إذا اقتضت الظروف ذلك، طالما لا يؤدي ذلك إلى أدنى قدر من الازعاج للمالكين".

٤- معن عبد الرحيم جويحان، النظام القانوني ....، مرجع سابق، ص١٧٤.

٥- لطيف جبر كوماني وعلي كاظم الرفيعي، مرجع سابق، ص٣٦٢.

٦- عبد الحكيم محمد عثمان، مرجع سابق، ص٣٩٩.

ولكن قد يدرج في نظام الشركة المساهمة بند يمنع المساهم من حضور اجتماعات الجمعية العمومية ما دام لم يسدد قيمة الاقساط الباقية على أسهمه، وذلك استناداً إلى القواعد العامة التي تقضي بالدفع بعدم التنفيذ في العقود الملزمة للجانبين[1].

ولم يحدد قانون الشركات العراقي حداً أدنى من الأسهم يقتضي أن يملكها المساهم، ليكون له حق حضور اجتماعات الجمعية العمومية[2]، وهذا يعني أنه لا يجوز أن يتضمن نظام الشركة المساهمة، كما يرى البعض، حداً أدنى لعدد الأسهم التي يحوزها المساهم، الذي يكون له حق حضور اجتماعات الجمعية العمومية، وإنما يحق لكل مساهم الحضور للاجتماع[3].

بيد أن البعض من الفقه يحبذ، وبحق، اشتراط حيازة المساهم عدد من الأسهم لحضور اجتماعات الجمعية العمومية، ويسوغون ذلك، بعدم ازدحام الاجتماع بصغار المساهمين الذين تكون مصالحهم قليلة في الشركة المساهمة بسبب قلة عدد الأسهم التي يملكونها، ولإيجاد المكان المناسب الذي يتسع لاجتماع المساهمين ولتحاشي وقوع أية ضجة، أو شغب، قد ينجم عن حضور عدد كبير من المساهمين، ولحسن إدارة الاجتماع[4].

وللاعتبارات المتقدمة، نميل إلى الرأي الفقهي الذي يذهب إلى أن اشتراط مثل هذا القيد لا يؤدي إلى حرمان المساهم من أحد حقوقه الأساسية، وهو حق الحضور، ما دام المساهم الذي لا يملك النصاب يستطيع أن يشترك مع غيره من صغار

١- ادوار عيد، مرجع سابق، ص٦٤٦؛ ثروت علي عبد الرحيم، شرح القانون التجاري المصري ....، مرجع سابق، ص٤١٨.

٢- المادة ٩٧/ أولاً من قانون الشركات العراقي.

٣- معن عبد الرحيم جويحان، النظام القانوني ....، مرجع سابق، ص١٧٥.

ومن الجدير بالذكر أن قانون التجارة اللبناني قد حدد نصاباً خاصاً لصحة الاجتماع التأسيسي، فقد نصت المادة ١٩٣، المعدلة بالمرسوم رقم ٩٧٩٨ في ١٩٦٨/٥/٤، على أنه "لا تكون مناقشات الجمعية التأسيسية قانونية إلا إذا كان عدد المساهمين الذين تتألف منهم يمثل ثلثي رأس مال الشركة على الأقل. وإذا لم يتم هذا النصاب فيمكن عقد جمعية جديدة بناء على دعوة تنشر في الجريدة الرسمية وفي صحيفة اقتصادية وصحيفة يومية محلية مرتين بين الواحدة والأخرى أسبوع واحد. ويذكر في الدعوة جدول أعمال الجمعية السابقة والنتائج التي أسفرت عنها وتكون مناقشات هذه الجمعية الثانية قانونية إذا كان عدد المساهمين الذين تتألف منهم يمثل نصف رأس مال الشركة على الأقل. وإذا لم يتم هذا النصاب فيمكن عقد جمعية ثالثة ولا يلزمها أن تمثل حينئذ إلا ثلث رأس مال الشركة على الأقل".

٤- خالد الشاوي، مرجع سابق، ص٤٩٣.

المساهمين لتوفير النصاب المطلوب، ثم اختيار أحد المساهمين لتمثيله في اجتماع الجمعية العمومية، بشرط أن يرد هذا القيد في النظام الأساسي للشركة المساهمة[١].

ولا يشترط أن يحضر المساهم اجتماع الجمعية العمومية بنفسه، بل يمكن أن ينيب عنه غيره في الحضور[٢].

ولابد من القول أن اعطاء القانون للمساهم حق اختيار وكيل يمثله في اجتماعات الجمعية العمومية هو للضرورات العملية وكثرة مشاغل المساهمين، وقد تكون علاجاً لظاهرة غياب المساهمين عن حضور اجتماعات الجمعية العمومية، ولتحقيق النصاب المطلوب لصحة الاجتماع، ويؤدي إلى تمثيل أكبر عدد ممكن من الأسهم[٣]. بيد أن إمكانية التوكيل في حضور اجتماعات الجمعية العمومية قد تتخذ وسيلة لشراء الأصوات في الجمعية العمومية من قبل كبار المساهمين، وبالتالي تمثيلهم وبالشكل الذي يؤدي إلى تحكمهم في اتخاذ القرارات على وفق مصالحهم[٤].

وبعد أن كان قانون الشركات العراقي، قبل التعديل الصادر بموجب الأمر رقم ٦٤ لسنة ٢٠٠٤، يحدد، في الفقرة ثالثاً/١ من المادة ٩١، الأصوات التي يحق للشخص أن يدلي بها بصفته أصيلاً، أو وكيلاً، أو نائباً، بنسبة لا تتعدى ٢٠% من رأس المال في الشركة المساهمة، نجد أن قانون الشركات العراقي، بعد التعديل المذكور، علق نفاذ هذه المادة، في حين أن مثل هذا التحديد أمر ضروري ومطلوب، كما يبدو[٥].

ويجب على المساهم اثبات صفته قبل حضور اجتماع الجمعية العمومية، وهذا العبء لا يثير أدنى صعوبة إذا كانت أسهم الشركة اسمية، وبالتالي يستطيع اثبات صفته، بالرجوع إلى سجلات الشركة المساهمة المخصصة لقيد هذه الأسهم، غير أن الصعوبة تنشأ بالنسبة الى الأسهم الاذنية والأسهم لحاملها، فبالنسبة إلى الأولى لابد

١- أبو زيد رضوان، الشركات التجارية في القانون الكويتي المقارن، مرجع سابق، ص٤٦٤.

٢- تنص المادة ٩١/ أولاً من قانون الشركات العراقي على ما يأتي: "للعضو توكيل الغير بوكالة مصدقة للحضور والمناقشة والتصويت في اجتماعات الهيئة العامة، كما يجوز له إنابة غيره من الأعضاء لهذا الغرض".

٣- كامل عبد الحسين البلداوي، الشركات التجارية في القانون العراقي، مرجع سابق، ص١٧٤.

٤- أبو زيد رضوان، الشركات التجارية في القانون الكويتي المقارن، مرجع سابق، ص٤٦٥.

٥- تنص الفقرة ثالثاً/١ من المادة ٩١ من قانون الشركات العراقي، التي عُلق العمل بها بموجب الأمر رقم ٦٤ لسنة ٢٠٠٤، على ما يأتي: "لا يجوز للعضو من غير قطاع الدولة أن يُمثل في اجتماع الهيئة العامة اصالة، أو وكالة، أو انابة، نسبة تزيد على (١٠%) عشر من المئة من رأس المال في الشركات المساهمة المختلطة، وعلى (٢٠%) عشرين من المئة من رأس المال في الشركات الخاصة".

من التأكد من تسلسل التظهيرات الواردة على السهم، وان من يطلب الحضور هو أخر المظهر إليهم[١].

أما إذا كانت الأسهم لحاملها، فإن نظام الشركة يطلب في العادة إيداع الأسهم بمقر الشركة، أو أحد البنوك المعتمدة، قبل الاجتماع بمدة معينة، بحيث يحصل المودع على شهادة بالإيداع تخوله حضور اجتماع الجمعية العمومية للشركة المساهمة[٢].

وقبل بدء اجتماع الجمعية العمومية للشركة المساهمة، يسجل أسم المشترك في الاجتماع في سجل خاص (كشف الحضور)[٣]، ويُذكر فيه عدد الأسهم التي يملكها المشترك، أو التي يمثلها، بشرط اثبات ملكيته لها عن طريق ابراز شهادة الأسهم، أو اثبات تمثيله للمساهم بواسطة توكيل رسمي منه، ويضع المشارك توقيعه بجوار أسم المساهم الذي يمثله وينوب عنه. ويكون أحد أعضاء مجلس الإدارة مسؤولاً عن التسجيل في سجل المشتركين في الاجتماع، ويكون المجلس مسؤولاً عن صحة ما سجل فيه. وبعد ذلك يعطي المشترك بطاقة دخول الاجتماع مدوناً فيها عدد الأصوات التي يحق له التصويت بها[٤].

وللبيانات المذكورة في السجل الخاص، أو ما يسمى بـ "كشف الحضور" أهمية خاصة، تكمن في اقامة الدليل للحاضر والغائب من المساهمين، على أن النصاب القانوني لصحة الاجتماع تَوَفَر، وان المساهمين الحاضرين أو الممثلين، أهل

١- هاني محمد دويدار، **التنظيم القانوني للتجارة**، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر، بيروت، ١٩٩٧، ص٥٤٦.

٢- مصطفى كمال طه، القانون التجاري، مرجع سابق، ص٤٧٩.

٣- محمد صالح بك، **شرح القانون التجاري المصري**، الجزء الأول، الطبعة الثالثة، مطبعة الاعتماد، مصر، ١٩٣٣، ص٢٥٢.

٤- تنص المادة ٩٤ من قانون الشركات العراقي، المعدلة بموجب الأمر رقم ٦٤ لسنة ٢٠٠٤، على ما يأتي: "في الشركة المساهمة: أولاً- يسجل أسم المشترك (أو المشتركة) في الاجتماع في سجل خاص قبل بدء الاجتماع، ويدون في هذا السجل عدد الأسهم التي يملكها المشترك، أو التي يمثلها، بشرط اثبات ملكيته لها عن طريق إبراز شهادة الأسهم، أو إثبات تمثيله للمساهم بواسطة توكيل رسمي منه، ولا يتطلب الأمر تقديم شهادات الأسهم المودعة والمقيدة في سجل ادخال المناقلات، بشرط تقديم دليل كاف يثبت الملكية بموجب قواعد الايداع التي قررتها الهيئة المختصة في الدولة بأسواق الأسهم والأوراق المالية، ويضع المشارك توقيعه بجوار أسم المساهم الذي يمثله وينوب عنه. ثانياً- يكون أحد أعضاء مجلس الإدارة مسؤولاً عن التسجيل في سجل المشتركين في الاجتماع، ويكون المسجل مسؤولاً عن صحة ما سجل فيه. ثالثاً- يعطى المشترك بطاقة دخول الاجتماع مدون فيها عدد الأصوات التي يحق له التصويت بها".

للمداولة[1]. ويترتب على عدم توفر كشف الحضور ابطال قرارات الجمعية العمومية للشركة المساهمة، ما لم يتبين حضورهم من محضر الاجتماع وتوقيعهم عليه[2].

ويجب أن يحضر اجتماع الجمعية العمومية في الشركة المساهمة، وفقاً لقانون الشركات العراقي، مندوب عن المسجل، كما يجب حضور أغلبية أعضاء مجلس إدارة الشركة، فإن لم يحضر أي منهم الاجتماع بعد تبلغهم بانعقاده، جاز عقد الاجتماع بعد مرور نصف ساعة من الموعد المحدد له، وينسحب مندوب المسجل من الاجتماع بعد التأكد من اكتمال النصاب القانوني له، ما لم يطلب منه أحد المساهمين عدم الانسحاب من الاجتماع[3].

ويشترط قانون الشركات العراقي لصحة انعقاد اجتماع الجمعية العمومية حضور أعضاء يملكون أكثرية الأسهم المكتتب بها، والمسددة اقساطها المستحقة في الشركة المساهمة، أي النصف زائد واحد من مجموع الأسهم[4].

وإذا لم يتحقق النصاب المطلوب، يؤجل الاجتماع إلى الموعد نفسه في الاسبوع التالي وفي المكان ذاته، ويعتبر النصاب حاصلاً في الاجتماع الثاني إذا حضره من يمثلون نسبة ٢٥% من عدد الأسهم. ويجوز للشركة المساهمة أن تطلب من المسجل التغاضي عن تطبيق نسبة ٢٥% كحد أدنى للنصاب القانوني، إذا رأت، بناء على جدول أعمال الاجتماع وظروف أخرى، أن الحد الأدنى لن يفيد مصالح المالكين عموماً. وقد يتطلب عقد الشركة المساهمة شروطاً أكثر صرامة من أجل تحقيق النصاب القانوني. وهذا ما نصت عليه الفقرة أولاً من المادة ٩٢ من قانون الشركات العراقي، المعدلة بموجب الأمر رقم ٦٤ لسنة ٢٠٠٤، بقولها: "في حالة الشركة المساهمة، ينعقد اجتماع الجمعية العمومية بحضور الاعضاء الذين يملكون

١- حسين الماحي، مرجع سابق، ص٢٨٤.

٢- عارف الحمصاني، مرجع سابق، ص٥٠٢.

٣- تنص المادة ٩٣ من قانون الشركات العراقي، المعدلة بموجب الأمر رقم ٦٤ لسنة ٢٠٠٤، على ما يأتي: "في حالة الشركة المساهمة يجب أن يحضر اجتماع الجمعية العمومية مندوبون عن المسجل، كما يجب أن يحضر الاجتماع أغلب أعضاء مجلس إدارة الشركة، فإذا لم يحضر مندوبو المسجل، أو أعضاء مجلس إدارة الشركة، الاجتماع بعد تبليغهم بانعقاده، يعقد الاجتماع في غيابهم بعد مرور نصف ساعة من الموعد المحدد له، وينسحب مندوب المسجل من الاجتماع بعد اكتمال النصاب القانوني له، ما لم يطلب منه أحد المساهمين عدم الانسحاب من الاجتماع". ويلاحظ في هذا النص الصياغة القانونية الضعيفة والتكرار المفرط لكلمة "الاجتماع".

٤- باسم محمد صالح وعدنان أحمد ولي العزاوي، مرجع سابق، ص٢٢٧-٢٢٩؛ كامل عبد الحسين البلداوي، الشركات التجارية في القانون العراقي، مرجع سابق، ص١٧٦.

أكثرية الأسهم المكتتب بها والمسددة أقساطها المستحقة ... فإذا لم يكتمل النصاب القانوني للاجتماع، يؤجل الاجتماع، على أن يعقد في نفس المكان وفي نفس اليوم من الاسبوع التالي، ويعتبر النصاب القانوني مكتملاً في الاجتماع الثاني إذا حضره من يمثلون (٢٥%) خمسة وعشرون بالمائة من عدد الأسهم، أو الحصص. ويجوز للشركة أن تطلب من المسجل التغاضي عن تطبيق نسبة (٢٥%) خمسة وعشرون بالمائة، كحد أدنى للنصاب القانوني، إذا رأت، بناء على جدول أعمال الاجتماع وظروف أخرى، أن الحد الأدنى المطلوب لن يفيد مصالح المالكين عموماً. وقد يتطلب عقد الشركة شروطاً أكثر صرامة من أجل تحقيق النصاب القانوني". وطبقاً للفقرة ثانياً من هذه المادة، فإنه إذا كان جدول الأعمال مقتصراً على تخفيض رأس المال، فينبغي عندئذ حضور النسبة المطلوبة في الاجتماع الأول[١].

ويثار السؤال هنا حول موقف المشرع العراقي في حالة عدم حضور النسبة المطلوبة في الاجتماع الأول، أي عدم تحقق النصاب المطلوب إذا كان جدول الأعمال مقتصراً على تخفيض رأس المال ؟. لم يعالج قانون الشركات العراقي هذه الحالة، وبذلك ترك فراغاً في كيفية مواجهة الأمر، باعتبار أن قرار تخفيض رأس مال الشركة المساهمة له من الخطورة بمكان في حياة الشركة المساهمة. بيد أن هناك جانباً من الفقه يرى أنه عند عدم تحقق هذا النصاب، فإن الاجتماع يؤجل إلى الموعد نفسه في الاسبوع الذي يليه، وفي حالة عدم حضور النصاب المطلوب يؤجل الاجتماع، ويحدد موعد جديد لعقده في أي وقت أخر لحين حضور النصاب المطلوب[٢].

وكان الأفضل لو اعتبر المشرع العراقي الاجتماع الثاني متحققاً بنسبة نصاب أقل من النسبة المطلوبة في الاجتماع الأول، كان يعتبر الاجتماع الثاني متحققاً بحضور أعضاء يمثلون ثلث الأسهم المكتتب بها والمسددة أقساطها المستحقة في

---

[١] المادة ٩٢/ ثانياً من قانون الشركات العراقي، المعدلة بموجب الأمر رقم ٦٤ لسنة ٢٠٠٤. على ما يأتي: "إذا اقتصر جدول الأعمال على تعديل عقد الشركة، أو زيادة، أو تقليل رأس مالها ... يقتضي الأمر عندئذ حضور النصاب المطلوب للاجتماع الأول". فيلاحظ أنه يجب حضور النسبة المطلوبة في الاجتماع الأول حسب التحديد الوارد في هذه المادة، إذا كان جدول الاعمال مقتصراً على حالات محددة بموجب هذا النص، ومنها زيادة رأس مال الشركة المساهمة، أو تخفيضه. كما يلاحظ أن المشرع العراقي في هذا النص يستخدم "تقليل" بمعنى "تخفيض" رأس المال، في حين أن المشرع، في نصوص أخرى من ذات القانون، يستخدم "تخفيض" رأس المال، وفي ذلك تشويش على وحدة الصياغة القانونية للمصطلحات داخل البلد الواحد.

[٢] باسم محمد صالح وعدنان أحمد ولي العزاوي، مرجع سابق، ص٢٢٩؛ كامل عبد الحسين البلداوي، الشركات التجارية في القانون العراقي، مرجع سابق، ص١٧٦.

الشـركة المسـاهمة، تفاديـاً للتأجيـل المسـتمر فـي حالـة عـدم تحقـق النصـاب المطلـوب قانونـاً، ومـا يتبعـه مـن تعطيـل لأعمـال الشـركة المسـاهمة، ومـن نفقـات ومصـاريف قـد لا تعـود بـالنفع علـى الشـركة. أمـا إذا لـم يتـوفر هـذا النصـاب فـي الاجتمـاع الثـاني فيلغـى الاجتماع مهما كانت أسباب الدعوة إليه[1].

والسـؤال الـذي يطـرح هنـا أيضـاً، هـل يشـترط أن يتـوفر نصـاب الحضـور عنـد بـدء اجتماع الجمعية العمومية للشركة المساهمة، وحتى صدور قرار تخفيض رأس المال ؟.

يـرى بعـض الفقـه الاكتفـاء بتـوافر النصـاب عنـد بـدء اجتمـاع الجمعيـة العموميـة للشـركة المسـاهمة، بحيـث لا يـؤثر انسـحاب بعـض المسـاهمين خـلال الاجتمـاع فـي صـحة الاجتمـاع واسـتمراريته، ويعتبـر المنسـحبون فـي حكـم الممتنعـين عـن التصـويت، وتسـتبعد أصـواتهم عنـد حسـاب الأغلبيـة[2]. بيـد أن الـرأي الـراجح، وبحـق، يـرى ضـرورة تـوفر النصـاب القـانوني مـن بدايـة اجتمـاع الجمعيـة العموميـة، وحتـى صـدور القـرار، إذا تـم تسـجيل الحضـور فـي السـجل الخـاص. ويترتـب علـى ذلـك، أن مـن يرغـب فـي الانسـحاب مـن الاجتمـاع يجـب عليـه طلـب تسـجيل انسـحابه فـي محضـر الجلسـة، وفـي حالـة فقـدان النصاب القانوني للاجتماع، يتوجب على رئيس الجلسة تأجيل الاجتماع[3].

---

[1] معن عبد الرحيم جويحان، النظام القانوني ....، مرجع سابق، ص١٨٢.

[2] أكثم الخولي، مرجع سابق، ص٢٢٢.

[3] ادوار عيد، مرجع سابق، ص٦٦٢؛ خالد الشاوي، مرجع سابق، ص٥١٠.

ولغرض علاج ظاهرة غياب المساهمين عن اجتماعات الجمعية العمومية، أصبح بإمكان المساهم في القانون الفرنسي . منذ صدور المرسوم ٨٨/٥٥ في ١٩ كانون الثاني ١٩٨٨ الذي أضفى صيغة النفاذ على قانون ٣ كانون الثاني ١٩٨٣ بعد خمسة أعوام من التأخير . أن يختار بين خمس حالات هي: ١- الحضور الفعلي في اجتماعات الجمعية العمومية. ٢- التصويت بالمراسلة، أو الحضور الذهني. ٣- الحضور عن طريق التمثيل (بواسطة ممثل)، سواء كان ذلك عن طريق الوكالة، أو النيابة. ٤- أن يوجه تفويضاً على بياض، أو كما يسمى لدى الفقه (شبه غياب). ٥- ألا يتخذ أي موقف مما تقدم، وهو مجرد الغياب. وقد اقترح مرسوم ١٩ كانون الثاني ١٩٨٨ صيغة نموذجية غير آمرة واستخدمها يسمح للمساهم إما بالتفويض على بياض كخيار أول، أو التصويت بالمراسلة، كخيار ثانٍ، أو الوكالة بالتصويت، كخيار ثالث.

في تفصيل ذلك يراجع:

Cozian M. Viandier A., **Droit des societies libraire de la cour de cassation**, Troisieme edition, 1990, No.847, P.265.

بيد أن البعض من الفقه الفرنسي يشكك في قدرة نظام التصويت بالمراسلة على أن يغير من الواقع القائم – أي انتشار ظاهرة الغياب – بشكل ملموس.

Chartier. Y., **Droit des affaires, Societes commercialies**, Presses Universitaires de france, Paris, 1988, P.287. =

ويعتبر النصاب القانوني لصحة انعقاد الجمعية العمومية للشركة المساهمة من النظام العام، فلا يجوز أن يشترط في نظام الشركة نسبة أقل من النسبة المعينة له، إذ ان ذلك يؤدي إلى سهولة اتخاذ القرارات الخطيرة في حياة الشركة المساهمة، كتخفيض رأس المال، بحيث لا يشكل ضماناً كافياً لإرادة المساهمين. ولكن يجوز أن تشترط نسبة أعلى من ناحية أخرى ما دام الغرض زيادة هذا الضمان، بشرط أن لا تكون الزيادة من شأنها عرقلة انعقاد الاجتماع، واستحالة اتخاذ القرارات اللازمة لسير أعمال الشركة المساهمة وتطورها[١].

الفقرة الثانية: إصدار قرار تخفيض رأس مال الشركة المساهمة

يتطلب القانون العراقي نصاباً معيناً لإصدار قرار تخفيض رأس مال الشركة المساهمة، وبعد صدور قرار التخفيض يرسل إلى مسجل الشركات. وعليه سوف نقسم هذه الفقرة إلى نبذتين، نتناول في الأولى النصاب المطلوب لإصدار قرار التخفيض، ونعالج في النبذة الثانية رقابة المسجل على قرار التخفيض.

النبذة الأولى: النصاب المطلوب لإصدار قرار التخفيض

على وفق قانون الشركات العراقي، ما لم يتطلب عقد الشركة المساهمة نسبة أعلى، فإن القرارات الخاصة بتخفيض رأس المال تصدر على أساس أصوات الأغلبية، من مالكي الأسهم المكتتب بها والتي تم تسديد اقساطها المستحقة في الشركة المساهمة عند الدعوة إلى الاجتماع[٢].

= في حين يذهب البعض من الفقه الإنكليزي إلى عدم جواز التصويت بالمراسلة، لأن القرارات بمعناها العام يجب أن تتخذ في الاجتماع العام للمساهمين، مما يتطلب حضور المساهم، أو وكيل عنه، ليباشر حق التصويت.

Smith & Keenan, Op. Cit., P.212.

١- طالب حسن موسى، الموجز في الشركات التجارية، مرجع سابق، ص١٩٣-١٩٤.

٢- قبل تعديل قانون الشركات العراقي، بموجب الأمر رقم ٦٤ لسنة ٢٠٠٤، كانت الفقرة ثانياً من المادة ٩٨ من هذا القانون، توجب صدور القرارات الخاصة بتخفيض رأس مال الشركة المساهمة بأكثرية الأسهم المكتتب بها والمسددة أقساطها المستحقة. أما بعد التعديل المذكور، فقد أصبح نص هذه الفقرة على النحو الآتي: "لا يتخذ قرار بتعديل عقد شركة مساهمة أو قرار بزيادة أو تقليل رأس مالها ... إلا على أساس أصوات الأغلبية من مالكي الأسهم المكتتب بها، والتي تم تسديد أقساطها المستحقة، ما لم يتطلب عقد الشركة نسبة أعلى من ذلك...".

وفـي هـدي مـا تقـدم، يتضـح أن أغلبيـة الأصـوات هـي التـي تصـنع قـرار تخفـيض رأس مـال الشـركة المسـاهمة، وتفـرض قـرارات الأغلبيـة علـى سـائر المسـاهمين الآخـرين بما فيهم الأقلية المعارضة[1].

ولابـد مـن القـول إن طريقـة التصـويت علـى القـرارات الخاصـة بتخفـيض رأس مـال الشـركة المسـاهمة تخضـع، دون أدنـى شـك، للقواعـد الإجرائيـة التـي تـنظم هـذه العمليـة بشـكل عـام والتـي يـنص عليهـا القـانون العراقـي، والتـي لا تختلـف بـاختلاف موضـوع القرار، وفيما إذا كان يتعلق بتخفيض رأس المال، أو بموضوع آخر[2].

ويعـدّ قـرار التخفـيض الصـادر مـن الجمعيـة العموميـة، المكونـة تكوينـاً صـحيحاً، والمنعقـدة طبقـاً لأحكـام القـانون ونظـام الشـركة المسـاهمة، ملزمـاً لجميـع المسـاهمين، سـواء أكـانوا حاضـرين فـي الاجتمـاع الـذي اتخـذت فيـه القـرارات، أم غـائبين، أم مخـالفين، وعلـى مجلس الإدارة تنفيذ قرارات الجمعية العمومية[3].

---

[1] ويثار هنا السؤال الآتي: هل يجوز حضور واحد من أعضاء الشركة المساهمة يمتلك الأغلبية المطلوبة قانوناً للنصاب، وبالتالي يستطيع أن يتخذ قراراً بتخفيض رأس المال؟. من المعلوم أن النصاب المطلوب لإصدار قرار تخفيض رأس مال الشركة المساهمة يحسب على أساس عدد الأسهم المكونة لرأس المال لا بعدد المساهمين، أو من يمثلهم شخصياً. وقد اعتبر بعض الفقهاء أن النصاب يكتمل بحضور مساهم واحد يملك عدداً من الأسهم يعادل النصاب المطلوب في الاجتماع.

ادوار عيد، مرجع سابق، ص٦٦٠.

وقد قضت محكمة الاستئناف بباريس في ١٩٨١/٦/١١ "بأن وجود مساهم واحد فقط في الجمعية العمومية لا يؤدي بالضرورة إلى الغاء القرارات التي تبنتها، حيث لا تتطلب المادة ١٥٥ حد أدنى لعدد المساهمين". نقلاً عن: معن عبد الرحيم جويحان، مرجع سابق، ص١٨٤.

في حين يرى البعض الآخر، أن حضور مساهم واحد في الاجتماع الأول لا يحقق النصاب، ولو كان مالكاً لعدد من الأسهم يعادل النصاب المطلوب، ولكن يجب اعتبار النصاب متحققاً في الاجتماع الثاني بمساهم واحد، لكي لا يؤدي ذلك إلى عرقلة سير أعمال الشركة المساهمة واتخاذ القرارات فيها.

علي حسن يونس، مرجع سابق، ص٤٨٦؛ السيد محمد اليماني، مرجع سابق، ص٥٠٨؛ أبو زيد رضوان، شركات المساهمة والقطاع العام، مرجع سابق، ص٢٤٢.

والرأي الراجح، كما يبدو، أن حضور مساهم واحد يتنافى مع فكرة الاجتماع واتخاذ القرارات، وفقاً لما رسمه القانون.

معن عبد الرحيم جويحان، النظام القانوني ....، مرجع سابق، ص١٨٦.

[2] المادة ٩٧/ أولاً من قانون الشركات العراقي.

[3] مرتضى ناصر نصر الله، مرجع سابق، ص٢٧٣.

ومن الجدير بالذكر أنه يتم تدوين محضر اجتماع، بكل ما يدور في اجتماعات الجمعية العمومية للشركة المساهمة، وما يتخذ من قرارات[١].

النبذة الثانية: رقابة المسجل على قرار التخفيض

بعد اتخاذ الجمعية العمومية للشركة المساهمة قرار التخفيض، يتولى رئيس مجلس الإدارة في الشركة المساهمة رفع قرار التخفيض إلى مسجل الشركات[٢]، الذي يُعرف بأنه: "موظف عام تناط إليه مهمة النظر في طلبات تأسيس الشركات وإصدار قراره بشأنها وتسجيلها ومباشرة الرقابة عليها، قبل التأسيس وبعده، وحسب أحكام قانون الشركات والقوانين الأخرى والتعليمات والأنظمة المعمول بها"[٣].

وعلى الرغم من أن المشرع العراقي لم يحدد ضمن الأحكام القانونية الخاصة بتخفيض رأس مال الشركة المساهمة، الفترة الزمنية التي يتعين على رئيس مجلس الإدارة في الشركة المساهمة رفع قرار التخفيض إلى المسجل، فإنه تطبيقاً للقواعد الخاصة بقانون الشركات العراقي – لاسيما ما يتعلق منها بكيفية تقديم قرارات الجمعية العمومية إلى المسجل – يمكن القول بتطبيق أحكام المادة ٩٩ من القانون المذكور، والتي تنص على ما يأتي: "ترسل قرارات الهيئة العامة إلى المسجل خلال سبعة أيام من تاريخ اتخاذها، وتكون نسختها المصدقة من قبله، مستنداً صالحاً للتقديم إلى أية جهة". وعليه يجب على رئيس مجلس الإدارة في الشركة المساهمة رفع قرار التخفيض إلى المسجل خلال سبعة أيام ابتداءً من تاريخ اتخاذه؛ وذلك لكي يتولى المسجل تدقيقه، ثم المصادقة عليه بعد مراعاة الأحكام القانونية الخاصة بقرار تخفيض رأس مال الشركة المساهمة[٤].

فالمسجل يمارس رقابة تدقيقية على إجراءات تخفيض رأس المال في الشركات المساهمة من ناحيتين: الشكلية والموضوعية، فبشأن الناحية الشكلية، فإنه لما كانت

١- تنص الفقرة أولاً من المادة ٩٦ من قانون الشركات العراقي على ما يأتي: "يسجل في سجل خاص محضر بخلاصة ما دار في الاجتماع من مناقشات واقتراحات وقرارات مع تثبيت الآراء المخالفة، ويوقع المحضر كل من رئيس الهيئة العامة والكاتب والمراقب ومندوب المسجل أن كان حاضراً، ويختم بختم الشركة وترسل نسخة منه إلى المسجل".

٢- تنص الفقرة ثالثاً/١ من المادة ٥٩ من قانون الشركات العراقي، على ما يأتي: "يرفع رئيس مجلس الإدارة في الشركة المساهمة ... قرار التخفيض إلى المسجل ويرفق به جدولاً مصدقاً من مراقب الحسابات يبين ديون الشركة وأسماء الدائنين وعناوينهم، وكذلك دراسة اقتصادية وفنية بمسوغات التخفيض".

٣- مؤيد أحمد محي الدين عبيدات، مرجع سابق، ص٧٩.

٤- معن عبد الرحيم جويحان، النظام القانوني ...، مرجع سابق، ص١٨٧.

الفقرة ثانياً من المادة ٥٩ من قانون الشركات العراقي، تلزم الشركة المساهمة قانونا بأن تتخذ قراراً لجمعيتها العمومية يقضي بتخفيض رأس مالها، لذا فإن المسجل يتولى ابتداء تدقيق جميع الإجراءات المتبعة بشأن تخفيض رأس المال ابتداءً من تاريخ الدعوة إلى اجتماع الجمعية العمومية إلى تاريخ صدور قرار التخفيض، حسب ما نص عليه القانون العراقي، كالتحقق من المخولين قانوناً بدعوة الجمعية العمومية للاجتماع، وكيفية توجيه الدعوة، ومن عدم تجاوز الجمعية العمومية لجدول أعمال الجلسة، ومن حضور أعضاء الشركة المساهمة للاجتماع بالنسبة المطلوبة قانوناً، سواء كان حضورهم اصالة أم وكالة أم إنابة[١].

ويتولى المسجل مهمة تدقيق صحة التواقيع المنسوبة إلى أعضاء الشركة المساهمة قياساً إلى نماذجها المحفوظة لديه ضمن أوراق الشركة، وكذلك يتحقق من صحة الوكالات المثبتة في محاضر اجتماعات الجمعية العمومية للشركة المساهمة، والتثبت من تصديقها من دائرة كاتب العدل حسب الأصول[٢].

كما يتثبت المسجل من حضور مندوب عنه لاجتماعات الجمعية العمومية في الشركة المساهمة، ومن مراعاة أحكام قانون الشركات العراقي، والمتعلقة بكيفية تسجيل أسماء المشتركين بالاجتماع وعدد أسهمهم، وكيفية إدارة الاجتماع، ووجوب تسجيل محضر بخلاصة ما دار فيه من مناقشات واقتراحات وقرارات مع تثبيت الآراء المخالفة، وضرورة توقيع هذا المحضر من رئيس الجمعية العمومية ومراقب الاجتماع وكاتبه ومندوب المسجل أن كان حاضراً ... الخ[٣].

إضافة إلى تقدم، يتحقق المسجل من أن قرار تخفيض رأس مال الشركة المساهمة قد صدر على وفق الأغلبية المطلوبة قانوناً، ومن الفترة الزمنية الواقعة بين قرار الجمعية العمومية وتاريخ تقديمه إليه[٤].

أما فيما يتعلق في الناحية الموضوعية، فإن مسجل الشركات يتولى دراسة السبب الذي دعا الشركة المساهمة لاتخاذ قرار تخفيض رأس مالها، ومعرفة مدى حاجة الشركة المساهمة إلى إجراء التخفيض. ويعود ذلك إلى أن قيام الشركة المساهمة

١- فلوريدا حميد العامري، **رقابة المسجل على الشركات الخاصة**، دراسة قانونية تطبيقية، أطروحة دكتوراه، كلية القانون، جامعة بغداد، ٢٠٠٠، ص٥٣، ٧٨.

٢- المادة ٩١ من قانون الشركات العراقي، المعدلة بموجب الأمر رقم ٦٤ لسنة ٢٠٠٤.

٣- المواد ٩٤-٩٧ من قانون الشركات العراقي، المعدلة بموجب الأمر رقم ٦٤ لسنة ٢٠٠٤.

٤- المادة ٩٦ من قانون الشركات العراقي.

بتخفيض رأس مالها سيؤثر في الضمان الوحيد للدائنين المتمثل برأس مال الشركة، ومن ثم الاضرار بهم[١].

كما أن مسجل الشركات يتولى تدقيق المرفقات التي يرفعها إليه رئيس مجلس الإدارة في الشركة المساهمة مع قرار التخفيض بعد اتخاذه من الجمعية العمومية، ومطابقة هذه المرفقات مع القانون، للتحقق من صحتها تمهيداً للإجراء اللاحق. وتشمل هذه المرفقات، جدولاً مصدقاً من قبل مراقب الحسابات موضحاً فيه ديون الشركة وأسماء الدائنين وعناوينهم، مع دراسة اقتصادية وفنية بمسوغات التخفيض[٢].

وقد كان قانون الشركات العراقي، قبل تعديله بموجب الأمر رقم ٦٤ لسنة ٢٠٠٤، يخضع عملية تخفيض رأس مال الشركة المساهمة لرقابة الجهة القطاعية المختصة[٣]، وهي جهة حكومية تتولى نوعاً معيناً من الأنشطة التي لها علاقة بنشاط الشركة الرئيسي، المثبت في عقد التأسيس لتلك الشركة، وهي التي توجه هذا النوع من النشاط[٤]. فيتولى المسجل مفاتحة الجهة القطاعية بعد اتمامه لرقابته التدقيقية على قرار الجمعية العمومية الخاص بتخفيض رأس المال شكلاً وموضوعاً، ويستطلع رأيها لبيان موقفها بالموافقة، أو الرفض. فإذا رفضت الجهة القطاعية المختصة هذا الإجراء يعد قرار الشركة المساهمة ملغياً بحكم القانون[٥]، دون أن يترتب على هذا القرار أي أثر قانوني، إذ يتولى المسجل أمر تبليغ الشركة المساهمة بالرفض[٦]، وبمعنى آخر لا يكون قرار الجهة القطاعية بالرفض محل نقاش، أو طعن أمام أية جهة[٧].

أما إذا وافقت الجهة القطاعية المختصة على التخفيض، فإن المسجل ملزم عندئذ بإصدار إعلان خاص بتخفيض رأس مال الشركة المساهمة ينشر في النشرة وفي صحيفتين يوميتين، على أن يتضمن هذا الإعلان حق كل دائن أو مدعٍ بحق

---

[١] المادة ٥٩/ ثانياً من قانون الشركات العراقي.

[٢] الفقرة ثالثاً/١ من المادة ٥٩ من قانون الشركات العراقي.

[٣] تنص الفقرة ثالثاً/٢ من المادة ٥٩ من قانون الشركات العراقي، التي عُلق العمل بها بموجب الأمر رقم ٦٤ لسنة ٢٠٠٤، على ما يأتي: "يطلب المسجل موافقة الجهة القطاعية المختصة على قرار التخفيض، فإن لم توافق اعتبر القرار ملغياً".

[٤] نغم حنا رؤوف نسيس، مرجع سابق، ص٤٣.

[٥] الفقرة ثالثاً/٢ من المادة ٥٩ من قانون الشركات العراقي، التي عُلق العمل بها بموجب الأمر رقم ٦٤ لسنة ٢٠٠٤.

[٦] فلوريدا حميد العامري، رقابة المسجل على الشركات الخاصة، مرجع سابق، ص٧٩.

[٧] باسم محمد صالح وعدنان أحمد ولي العزاوي، مرجع سابق، ص٢١٠.

علـى الشـركة المسـاهمة، الاعتـراض لديـه علـى قـرار التخفـيض خـلال ثلاثـين يومـاً مـن تاريخ نشر أخر إعلان[1].

وعلــى أيــة حــال، لــم يعــد للجهــة القطاعيــة دور فــي عمليــة تخفــيض رأس مــال الشـركة المسـاهمة، بعـد التعـديل الـوارد علـى قـانون الشـركات بموجـب الأمـر رقـم ٦٤ لسـنة ٢٠٠٤، إذ عُلـق[2] العمـل بـالفقرة الفرعيـة ٢ وعـدلت الفقـرة الفرعيـة ٣ مـن الفقـرة ثالثـاً مـن المــادة ٥٩، واصــبحت بالصــيغة آلاتيــة: "إذا اســتنتج المســجل أن تخفــيض رأس مــال الشـركة كـان قـانوني، ينشـر اعـلان التخفـيض فـي النشـرة وفـي صـحيفتين يـوميتين، ويتـيح لكـل دائـن، أو مطالـب بحـق علـى الشـركة، حـق الاعتـراض لديـه علـى قـرار تخفـيض رأس مال الشركة خلال (٣٠) ثلاثين يوماً من تاريخ نشر الاعلان"[3].

وفـي هـدي مـا تقدم، يمكـن القـول انـه لـيس هنـاك أيـة جهـة رقابيـة مختصـة بمتابعـة عمليــة تخفــيض رأس مــال الشــركة المســاهمة فــي قــانون الشــركات العراقــي، بعــد صــدور القـرار مـن جانـب الجمعيـة العموميـة، غيـر مسـجل الشـركات الـذي لـه مطلـق الصـلاحية فـي قبـول التخفـيض، أو رفضـه، بعـد تدقيقـه للقـرار مـن النـاحيتين الشـكلية والموضـوعية. علمـاً بـأن تخفـيض رأس مـال الشـركة المسـاهمة، الـذي يـتم بنـاء علـى ترتيـب مـا، لتحقيـق صــافي إضــافي فــي رأس المــال عــن طريــق اســتثمارات إضــافية، لا يخضــع لمــا ورد فــي الفقـرة ثالثـاً مـن المـادة ٥٩ المـذكور آنفـاً، وهـذا مـا نصـت عليـه المـادة ٥٨ مـن قـانون الشـركات العراقـي، المعدلـة بموجـب الأمـر رقـم ٦٤ لسـنة ٢٠٠٤، حيـث جـاء فيهـا: "يجـوز للشــركة تخفــيض رأس مالهــا إذا زاد عــن حاجتهــا، أو إذا لحقتهــا خســارة، ولا يخضــع تخفـيض رأس المـال، الـذي يـتم بنـاء علـى ترتيـب مـا لتحقيـق صـافي إضـافي فـي رأس المـال عـن طريـق اسـتثمارات اضـافية، للمتطلبـات المنصـوص عليهـا فـي المـادة ٥٩، الفقـرة (ثالثاً) وفي المواد من ٦٠ إلى ٦٣"[4].

---

[1] الفقرة ثالثاً/٣ من المادة ٥٩ من قانون الشركات العراقي، المعدلة بموجب الأمر رقم ٦٤ لسنة ٢٠٠٤.

[2] أي لم تُلغَ وإنما علق تطبيقها، ولم يحدد الأمر رقم ٦٤ لسنة ٢٠٠٤ مدة زمنية لذلك التعليق لفقرات ومواد قانون الشركات العراقي التي تم تعليق العمل بها بموجب هذا الأمر.

[3] معن عبد الرحيم جويحان، النظام القانوني ....، مرجع سابق، ص١٩٠

[4] المرجع نفسه، الصفحة ذاتها.

الفرع الثاني

الطعن في قرار تخفيض رأس مال الشركة المساهمة

وكما هو معلوم، فإن تخفيض رأس مال الشركة المساهمة يمس بمصالح الدائنين، حيث يؤثر في ضمانهم العام المتمثل برأس مال الشركة المكتتب به، ويعمل على تقليل مقدار هذا الضمان، وبالتالي قد لا يتمكن الدائنون من استيفاء ديونهم بالكامل في الحالة التي تؤدي فيها عملية التخفيض إلى أن يصبح مقدار رأس المال أقل من قيمة هذه الديون، لذلك كله يتحتم تنظيم آلية المحافظة على حقوق هؤلاء الدائنين في الإبقاء على الضمان العام لديونهم. إضافة إلى ذلك، فإن قرار التخفيض يمكن الطعن فيه أيضاً من قبل مساهمي الشركة، وفقاً للقواعد العامة الخاصة بالطعن بقرارات الشركة بشكل عام[١].

وعليه سوف نقسم هذا الفرع إلى فقرتين:

الفقرة الأولى: الأشخاص الذين لهم حق الطعن في قرار تخفيض رأس مال الشركة المساهمة.

الفقرة الثانية: إجراءات الطعن في قرار تخفيض رأس مال الشركة المساهمة.

الفقرة الأولى: الأشخاص الذين لهم حق الطعن في قرار تخفيض رأس مال الشركة المساهمة

إن القرار الذي تتخذه الجمعية العمومية بتخفيض رأس مال الشركة المساهمة من القرارات المهمة، حيث يتطلب تعديلاً لعقد الشركة، وبالتالي يمكن أن يتعارض هذا القرار مع مصالح الدائنين وأصحاب حصص التأسيس والمساهمين. وهذا ما سنتناوله على النحو الآتي:

النبذة الأولى: الدائنون

ينقسم الدائنون، بشكل عام، إلى دائنين عاديين، وأصحاب ضمانات خاصة، وان دائني الشركة المساهمة هم، في الأغلب، من حملة سندات القرض. وعليه سوف نتناول في هذه النبذة: الدائنون العاديون، ثم الدائنون أصحاب الضمانات الخاصة، وأخيراً نعرج على حملة سندات القرض، وعلى النحو الآتي:

---

[١] المرجع نفسه، ص٢٠٤.

البند الأول: الدائنون العاديون

الدائن العادي: هو كل شخص يتمتع بحق شخصي[١]، وقد عرفت الفقرة الأولى من المادة ٦٩ من القانون المدني العراقي الحق الشخصي بأنه "رابطة قانونية ما بين شخصين دائن ومدين، يطالب بمقتضاها الدائن المدين بأن ينقل حقاً عينياً، أو أن يقوم بعمل، أو أن يمتنع عن عمل". ومن المعروف أن الذمة المالية للشركة تعد هي الضمان العام للوفاء بديونها، وقد نصت على هذا النوع من الضمان المادة ١/٢٦٠، من القانون المدني العراقي بقولها: "أموال المدين جميعها ضامنة للوفاء بديونه". وهذا يعني أن باستطاعة الدائن أن ينفذ على أي مال يملكه المدين وقت التنفيذ، عقاراً، أو منقولاً، لاستيفاء حقه إلا ما استثناه القانون منها، مراعاة لاعتبارات مختلفة، أشار إليها كل من قانون المرافعات وقانون التنفيذ[٢]، إذ لا يجوز التنفيذ على بعض أموال المدين ولا الحجز عليها، لأسباب إنسانية ترجع إلى الرفق بالمدين، أو الرغبة في أن يترك له الحد الأدنى من لوازم العيش[٣].

ويتميز الضمان العام بخصائص، منها[٤]، أنه مقرر لجميع الدائنين فهم متساوون جميعاً في استيفاء ديونهم من أموال المدين، وان هذا الضمان لا يخول الدائن حق تتبع المال الذي يخرج من ملك المدين ولا يخول الدائنين حق التدخل في إدارة أموال المدين، أو التصرف فيها، مع الأخذ بعين الاعتبار أن القانون قد وضع وسائل لحماية حقوق الدائنين في المحافظة على ضمانهم العام[٥].

١- عبد المجيد الحكيم وعبد الباقي البكري ومحمد طه البشير، **القانون المدني**، الجزء الثاني، أحكام الالتزام، وزارة التعليم العالي والبحث العلمي، الجمهورية العراقية، بغداد، ١٩٨٠، ص٨٦.

٢- المادة ٢٤٨ من قانون المرافعات المدنية العراقي رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩، المادة ٦٢ من قانون التنفيذ العراقي رقم ٤٥ لسنة ١٩٨٠.

٣- عبد المجيد الحكيم وعبد الباقي البكري ومحمد طه البشير، مرجع سابق، ص٨٦.

٤- المرجع نفسه، ص٨٦-٨٨.

٥- وتتمثل هذه الوسائل بالآتي: الإجراءات التحفظية، الدعوى غير المباشرة، الدعوى البوليصة (عدم نفاذ التصرفات)، الدعوى الصورية، دعوى الحجر على المدين المفلس.

عبد القادر الفار، **أحكام الالتزام، آثار الحق في القانون المدني**، الطبعة الرابعة، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ١٩٩٧، ص٨٢.

البند الثاني: الدائنون أصحاب الضمانات الخاصة

إن الضمانات الخاصة التي تُقدم إلى الدائنين تعطيهم تأميناً إضافياً إلى جانب الضمان العام المتمثل بالذمة المالية، وهذه الضمانات الخاصة تحمي الدائن من خطر إعسار المدين المحتمل، أو امتناعه عن الوفاء، وهي على نوعين[١]:

النوع الأول: التأمينات الشخصية

إن التأمينات الشخصية يقصد بها، ضم ذمة، أو أكثر، إلى ذمة المدين الأصلي، فسيكون للدائن بدلاً من مدين واحد مدينان، أو اكثر، ويكون جميعهم مسؤولين عن الدين، إما في وقت واحد، أو على التعاقب[٢]. ومن ابرز الأمثلة على ذلك "الكفالة الشخصية". وقد نصت المادة ١٠٠٨ من القانون المدني العراقي على أن "الكفالة ضم ذمة إلى ذمة في المطالبة بتنفيذ التزام"[٣].

وعلى الرغم من أن التأمينات الشخصية تحقق للدائن اطمئناناً أكثر في استيفاء حقه بسبب تعدد المسؤولين عن الوفاء بهذا الحق، فإن هذه التأمينات، مع ذلك، لا توفر الضمان الكافي للدائن في الحالة التي قد يصاب فيها المسؤولون عن الوفاء بالإعسار، حيث يتعذر على الدائن الحصول على حقه كاملاً[٤].

النوع الثاني: التأمينات العينية

يُراد بالتأمينات العينية، تقرير حق عيني تبعي على مال مملوك للمدين، أو للغير، بمقتضاه يكون للدائن سلطة مباشرة تنصب على شيء معين، تمكنه من تتبع هذا الشيء في أي يد كان، لينفذ عليه بالبيع واستيفاء دينه من ثمنه قبل غيره من الدائنين العاديين والدائنين التالين له في المرتبة[٥].

والتأمينات العينية التي يقرّها القانون المدني العراقي هي، الرهن التأميني والرهن الحيازي وحق الامتياز. وقد وردت هذه التأمينات في القانون على سبيل

١- حسين عبد اللطيف حمدان، **التأمينات العينية**، دراسة تحليلية مقارنة لأحكام الرهن والتامين والامتياز، الدار الجامعية للطباعة والنشر، بيروت، ١٩٨٨، ص٣٤.

٢- عبد الرزاق السنهوري، **الوسيط في شرح القانون المدني**، الجزء العاشر، التأمينات الشخصية والعينية، دار احياء التراث العربي، القاهرة، ١٩٧٠، ص٦.

٣- محمد طه البشير وغني حسون طه، **الحقوق العينية، الحقوق العينية الاصلية – الحقوق العينية التبعية**، القسم الثاني، وزارة التعليم العالي والبحث العلمي، الجمهورية العراقية، بغداد، ١٩٨٢، ص٣٤٤.

٤- حسين عبد اللطيف حمدان، مرجع سابق، ص٣٤.

٥- علي هادي العبيدي، **الوجيز في شرح القانون المدني، الحقوق العينية**، دراسة مقارنة، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ١٩٩٩، ص٣١٨-٣١٩.

الحصر، لأنها تعدّ استثناء من قاعدة المساواة بين الدائنين في الضمان العام. وتهدف التأمينات العينية إلى فكرة واحدة، وهي فكرة الرهن ضماناً لوفاء الدين[١]، وهي جميعها حقوق تبعية، فلا يمكن أن توجد بصفة أصلية، بل لابد أن ترتكز على حق أصلي تحميه وتضمن الوفاء به، وإذا ما انقضى ذلك الحق انقضت هي تبعاً لانقضائه، عملاً بقاعدة "التابع تابع والتابع لا يفرد بالحكم"[٢].

والتأمينات العينية لا تحرم الدائن من حقه في الضمان العام، وبذلك يكون للدائن ضمانان عام وخاص[٣]، كما أنها لا تخرج من الضمان العام لسائر الدائنين، حيث يمكنهم التنفيذ على المال موضوع التأمين بما لهم من حق تجاه المدين، إلا أن الدائن صاحب التأمين يتقدم عليهم في استيفاء دينه من المقابل النقدي لهذا المال، وما يتبقى يوزع على بقية الدائنين بنسبة دين كل منهم[٤].

وتعتبر التأمينات العينية أفضل من التأمينات الشخصية، لأن هذه الأخيرة تكون بتعدد المدينين، أي بتعدد الذمم الضامنة للدائن، ومن المحتمل أن يتحقق إعسار جميع المدينين فيستحيل على الدائن الحصول على حقه، في حين أن التأمينات العينية تنصب على مال معين وتمنح الدائن الحق في تتبع هذا المال في أي يد كان، والأولوية في الحصول على دينه من ثمنه[٥].

البند الثالث: حملة سندات القرض

يُعرف سند القرض بأنه "ورقة مالية تصدرها الشركة بقيم اسمية ضمن فئات محددة، قابلة للتداول وغير قابلة للتجزئة، تبين دين المقرض على الشركة المضمون بجميع موجودات الشركة"[٦].

وغالباً ما تلجا الشركة المساهمة إلى إصدار سندات القرض إذا ما احتاجت إلى أموال لمواجهة نشاطها، فبدلاً من زيادة رأس مالها وما يترتب عليه من ضم مساهمين جدد إلى الشركة خلافاً لرغبة المساهمين القدماء، وما يترتب على ذلك من

١- محمد طه البشير وغني حسون طه، مرجع سابق، ص٣٤٥.

٢- شاكر ناصر حيدر، **شرح القانون المدني الجديد**، الجزء الثاني، الحقوق العينية العقارية، مطبعة المعارف، بغداد، ١٩٥٣، ص٩٩.

٣- علي هادي العبيدي، مرجع سابق، ص٣١٩.

٤- حسين عبد اللطيف حمدان، مرجع سابق، ص٣٧.

٥- وقد قيل بأن الأشياء توفر الثقة أكثر من الرجال.

محمد طه البشير وغني حسون طه، مرجع سابق، ص٣٤٥-٣٤٦.

٦- لطيف جبر كوماني وعلي كاظم الرفيعي، مرجع سابق، ص٣٥٢.

إشـراك أشـخاص يقاسـمون المسـاهمين الأربـاح، تلجـأ الشـركة المسـاهمة إلـى الاقتـراض. والاقتـراض امـا أن يكـون فرديـاً، كـاقتراض الشـركة مـن أحـد المصـارف أو الدولـة، وتلجـا الشـركة إليـه عنـدما يكـون مبلـغ القـرض بسـيطاً. أمـا إذا كـان مبلـغ القـرض كبيـراً لا يمكـن تأمينـه مـن جهـة واحـدة، فتلجـأ الشـركة إلـى الجمهـور للاقتـراض الجمـاعي علـى وفـق شـروط معينـة[١]. ويجيـز القـانون العراقـي، أن تقـوم الشـركة المسـاهمة بإصـدار سـندات القرض[٢].

ولابـد مـن القـول انـه لـيس لحامـل سـند القـرض أيـة حقـوق امتيـاز علـى الـدائنين الآخـرين، إلا إذا مُـنح حملـة السـندات مثـل هـذا الامتيـاز بشـكل خـاص وذكـر فـي بيـان الاكتتاب وفي سند القرض[٣].

وقـد سـبقت الإشـارة إلـى أن حملـة سـندات القـرض لـيس لهـم الاشـتراك فـي إدارة الشـركة المسـاهمة ولا حتـى حـق التصـويت فـي جمعيتهـا العموميـة، ولكـن حسـن سـير الشـركة ممـا يعنـيهم، إذ متـى مـا اختلـت إدارة الشـركة المسـاهمة وأصـيبت بالخسـارة فـإن حامـل السـند يتعـرض لضـياع حقـه[٤]. ولهـذا عنيـت قـوانين الشـركات، فـي عـدة دول، بإنشـاء هيئـة مـن حملـة كـل طائفـة مـن السـندات للـدفاع عـن مصـالحهم إزاء الشـركة[٥]. فعلـى سـبيل المثـال، نصـت المـادة ١/١٢٦ مـن قـانون الشـركات الأردنـي علـى أنـه: "تتكـون حكمـاً مـن مـالكي إسـناد القـرض فـي كـل إصـدار، هيئـة تسـمى هيئـة مـالكي إسـناد

١- المرجع نفسه، ص٣٥١.

وللتفصيل في موضوع سندات قرض الشركة يراجع:

فتاح محمد حسين الجيلاوي، **النظام القانوني لسندات قرض الشركة**، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة بغداد، ٢٠٠١ .

٢- المادة ٧٧ من قانون الشركات العراقي. ونشير إلى أن قانون الشركات العراقي السابق رقم ٣١ لسنة ١٩٨٣، كان لا يجيز للشركة المساهمة إصدار سندات القرض، ويسوغ ذلك بالتخصص النوعي للأنشطة التي يقدم عليها الاقتصاد المخطط. وعلى هذا الأساس، فللشركة الحق في الحصول على الأموال التي تحتاج اليها من المصارف ذات العلاقة.

موفق حسن رضا، مرجع سابق، ص٨٥.

٣- خالد الشاوي، مرجع سابق، ص٤٠١.

ومن الأمثلة على التشريعات التي أجازت تعزيز السند بضمان عيني، أو شخصي، قانون الشركات الأردني (المادة ١٢٢) والقانون المصري (المادة ١٦٤ من اللائحة التنفيذية لقانون الشركات المصري).

٤- محسن شفيق، الوسيط في القانون التجاري المصري، مرجع سابق، ص٤٩٤.

٥- باستثناء قانون الشركات العراقي، حيث لم يتطرق إلى ذلك.

لطيف جبر كوماني وعلي كاظم الرفيعي، مرجع سابق، ص٣٥٦.

القـرض"[1]. وبينـت المـادة ١٢٧/ أ مـن القـانون المـذكور مهمـة هـذه الهيئـة وهـي حمايـة حقـوق مـالكي إسـناد القـرض، واتخـاذ التـدابير اللازمـة لصـيانة هـذه الحقـوق. وتضـم هـذه الهيئة جميع مالكي الإسناد الذين ينتمون إلى الإصدار الواحد[2].

ويجيـز المشـرع المصـري، فـي الوضـع الـذي تصـدر فيـه الشـركة إسـناد القـرض فـي إصـدارات متعـددة وكانـت متماثلـة فـي الحقـوق والواجبـات، أن تـنص فـي نشـرة الإصـدار علـى انضـمام جميـع المـالكين فـي هيئـة واحـدة[3]. ويـذهب الـرأي السـائد إلـى الاعتـراف لهـذه الجمعيــة بالشخصــية المعنويــة، بــالرغم مــن انتفــاء الذمــة الماليــة لهــا[4]، وتعتبــر هــذه الشخصية محدودة بالاختصاص المقرر لها في القانون[5].

وقــد حــددت المــادة ١٨٤ مــن اللائحــة التنفيذيــة لقــانون الشــركات المصــري[6] اختصاصــات هيئــة حملــة الســندات التــي يمكــن لهــا اتخاذهــا، والمتمثلــة باتخــاذ أي إجـراء يكـون مـن شـأنه حمايـة المصـالح المشـتركة لحملـة السـندات وتنفيـذ الشـروط التـي تـم علـى أساسـها الاكتتـاب، كـذلك تقريـر النفقـات التـي قـد تترتـب علـى أي مـن الإجـراءات التـي تتخـذها. وكـذلك للهيئـة المـذكورة ابـداء أيـة توصـيات فـي شـأن مـن شـؤون الشـركة لتعـرض علــى الجمعيــة العموميــة للمســاهمين، أو مجلــس الإدارة. بيــد أن هــذه الاجــراءات ليســت علــى ســبيل الحصــر، فلهيئــة حملــة الســندات أن تتخــذ، بصــفة عامــة، جميــع الإجــراءات التــي يخولهــا القــانون للــدائن فــي مواجهــة المــدين، فلهــا أن تســتعمل حقــوق الشــركة لــدى الغيـر، أن تقاعسـت الشـركة عـن اسـتعمالها[7]. وفـي جميـع الأحـوال لا يجـوز لهيئـة حملـة

---

[1] وتقابل هذه المادة كذلك المادة ٢٩٣ من قانون الشركات الفرنسي لعام ١٩٦٦.

[2] أبو زيد رضوان، شركات المساهمة والقطاع العام، مرجع سابق، ص١٥٨.

[3] المادة ٢/١٧٣ من اللائحة التنفيذية لقانون الشركات المصري.

[4] ادوار عيد، مرجع سابق، ص٤١٦؛ محمود سمير الشرقاوي، **القانون التجاري**، الجزء الأول، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٢، ص٣٦٦.

وخلاف هذا الرأي يراجع:

محمد طارق برهان العبادي، **الأحكام القانونية لإسناد القرض في التشريعات الأردنية**، رسالة ماجستير في القانون، كلية الدراسات العليا، الجامعة الأردنية، ٢٠٠٠، ص٩٤؛ محمد أحمد البركة فتاحي، **النظام القانوني للأوراق المالية التي تصدرها الشركة المساهمة العامة في القانونين الأردني والجزائري**، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير في القانون، كلية الدراسات العليا، الجامعة الأردنية، ٢٠٠١، ص١٨٣.

[5] وقد اعترف قانون الشركات الفرنسي، صراحة، بالشخصية المعنوية لهذه الهيئة، في المادة ٢٩٣.

[6] وتقابلها المادتان ٣١٢ و ٣١٣ من قانون الشركات الفرنسي لعام ١٩٦٦.

[7] حسين الماحي، مرجع سابق، ص٢١١؛ أبو زيد رضوان، شركات المساهمة والقطاع العام، مرجع سابق، ص١٥٩.

السندات اتخاذ أية إجراءات ترتب عليها زيادة أعباء أعضائها، أو عدم المساواة في المعاملة بينهم[١].

ويكون لهيئة مالكي إسناد القرض ممثل قانوني سماه، على سبيل المثال، المشرع الأردني أمين الإصدار، تُعينهُ هيئة مالكي الإسناد، حيث تنص المادة ١٢٦/ ب من قانون الشركات الأردني على أنه "لهيئة مالكي إسناد القرض الحق أن تعين أمينا للإصدار على نفقة الشركة المصدرة لإسناد القرض"[٢]. ويتولى أمين الإصدار صلاحية تمثيل هيئة مالكي الإسناد أمام القضاء – كالاعتراض على قرار تعديل عقد الشركة في حالة تخفيض رأس مالها[٣] – وأمام أية جهة أخرى، كما يتولى أمانة اجتماعات هيئة مالكي الإسناد، إضافة إلى قيامه بالأعمال اللازمة لحماية مالكي إسناد القرض والمحافظة على حقوقهم. وعموماً يتولى أمين الإصدار أي مهام توكله بها هيئة مالكي الإسناد[٤].

وأخيراً تناط بأمين الإصدار دعوة هيئة مالكي الإسناد للاجتماع كلما دعت الحاجة إلى ذلك، على أن لا تقل اجتماعاتها عن مرة واحدة في السنة[٥]، وتخضع الدعوة للأحكام الخاصة بالجمعية العمومية العادية للشركة المساهمة، وتطبق على الدعوة واجتماعاتها الأحكام ذاتها التي تطبق على هذه الجمعية[٦]. ويتولى كذلك أمين الإصدار تبليغ القرارات التي تتخذ في اجتماعات هيئة المالكين إلى مراقب الشركات والشركة المصدرة للإسناد وأي سوق للأوراق المالية يكون الإسناد مدرجاً فيها[٧].

١- المادة ١٨٤ من اللائحة التنفيذية لقانون الشركات المصري، المادة ٣١٧ من قانون الشركات الفرنسي لعام ١٩٦٦.

٢- وتقابل هذه المادة، المادة ١/١٣ من قانون سوق رأس المال المصري رقم ٩٥ لسنة ١٩٩٢، والمادة ١/٧١ من اللائحة التنفيذية لقانون سوق رأس المال المصري.

٣- أحمد ابراهيم البسام، الشركات التجارية في القانون العراقي، مرجع سابق، ص١٦٦.

٤- المادة ١٢٨ من قانون الشركات الأردني، المادة ٢/١٣ من قانون سوق رأس المال المصري رقم ٩٥ لسنة ١٩٩٢، المادة ٧٤ من اللائحة التنفيذية لقانون سوق رأس المال المصري، المادة ٣٠٠ من قانون الشركات الفرنسي لعام ١٩٦٦.

٥- المادة ١٣٠/ أ من قانون الشركات الأردني، المادة ٧٦ من اللائحة التنفيذية لقانون سوق رأس المال المصري.

٦- المادة ١٣٠/ ب من قانون الشركات الأردني، المادة ٨٤ من اللائحة التنفيذية لقانون سوق رأس المال المصري.

٧- المادة ١٣٠/ د من قانون الشركات الأردني، وتنص المادة ٢/٧٣ من اللائحة التنفيذية لقانون سوق رأس المال المصري على ما يأتي: "وعلى الممثل القانوني للجماعة أن يخطر كلاً من الهيئة ورئيس مجلس إدارة الشركة، أو العضو المنتدب للإدارة، بصورة موقعة منه من القرارات التي تصدرها الجماعة خلال خمسة عشر يوما من تاريخ صدورها".

وقد فرضت المادة ١٢٩ من قانون الشركات الأردني على الشركة المصدرة لإسناد القرض أن تدعو أمين الإصدار الى اجتماعات الجمعية العمومية للشركة، ويستطيع أن يناقش، ولكن ليس له حق التصويت عند اتخاذ القرارات في الجمعية العمومية[١].

وفي هدي ما تقدم، يلاحظ ضرورة قيام المشرع العراقي بالنص على تكوين هيئة خاصة بالمكتتبين بسندات القرض، تتولى الدفاع عن مصالحهم جميعاً إزاء الشركة المساهمة، وتقوم باتخاذ جميع التدابير التحفظية التي من شأنها صيانة هذه الحقوق، وذلك بدلاً من أن يترك لحامل كل سند منفرداً حرية الدفاع عن حقوقه ازاء الشركة المساهمة، لأن في ذلك إخلالاً بقاعدة المساواة بين جميع الحملة، لأن القرض جزء من دين جماعي، وهو يمنح مالكه الحقوق ذاتها التي يتمتع بها مالكو السندات الأخرى من الدفعة نفسها. ومن الملاحظ أن دائني الشركة هم في الغالب من حملة سندات القرض كما أشرنا، هذا من جهة، ومن جهة أخرى فإن الدائنين الذين تضار حقوقهم بسبب عملية التخفيض هم، في الحقيقة، الدائنون العاديون الذين ليس لهم أي ضمان، أما الدائنون الذين يتمتعون بضمان خاص، كرهن، فقلما يتأثرون بعملية التخفيض، إذ ان التأمين العيني يقدم أقوى أنواع الضمانات التي تزيد عن التأمين الشخصي، أو الضمان الشخصي[٢].

النبذة الثانية: المساهمون

لم يورد التشريع العراقي تعريفاً محدداً للمساهم، لذلك يستعمل الفقه عدة تعابير للدلالة على مفهوم المساهم، فقد استخدم البعض كلمة عضو، في حين استخدم البعض الآخر تعبير مساهم، ومنهم من استخدم تعبير شريك، بيد أن أكثر التعابير شيوعاً هو تعبير المساهم، وذلك لأنه يعبر عن حقيقة السهم الذي يجمع بين الشركة والمساهمين[٣].

فذهب جانباً من الفقه، في تعريفهم للمساهم، إلى أنه "كل من يملك سهماً، أو أكثر من أسهم الشركة، سواء حصل عليها عن طريق الاكتتاب فيها من أول الأمر، أو آلت إليه ملكيتها بأية طريقة من طرق اكتساب الملكية، كالشراء، أو الميراث، أو الهبة،

١- وتقابل هذه المادة، المادة ٧٥ من اللائحة التنفيذية لقانون سوق رأس المال المصري رقم ٩٥ لسنة ١٩٩٢.

٢- معن عبد الرحيم جويحان، النظام القانوني ....، مرجع سابق، ص٢١٣.

٣- باسم محمد صالح وعدنان أحمد ولي العزاوي، مرجع سابق، ص١٨٢.

أو الوصـية"[١]. فـي حـين عـرف قسـم آخـر مـن الفقهـاء المسـاهمين، واسـتخدموا كلمـة أعضـاء فـي تعـريفهم اياهم، ووصـفوهم بـأنهم "جميـع الأعضـاء فـي الشـركة، مـن مؤسسـين مـوقعين علـى عقـدها ومكتتبـين بأسـهمها عنـد تأسيسـها، أو زيـادة رأس مالهـا ومـن مكتسـبين لملكيـة أسـهم فيهـا، بـأي سـبب آخـر مـن أسـباب كسـب الملكيـة، كـالبيع والهبـة والميـراث والوصية ... الخ"[٢].

وفـي هـدي مـا تقـدم، يتضـح أن المسـاهم إمـا أن يكـون مـن مؤسسـي الشـركة، أو مكتتبـاً بأسـهمها عنـد التأسـيس، أو عنـد زيـادة رأس مالهـا، وقـد يكـون أيضـاً مكتسـباً لملكيـة الأسـهم بـأي سـبب مـن أسـباب كسـب الملكيـة، كمـا أن المسـاهم قـد يكـون شخصـاً طبيعيـاً، أو شخصاً معنوياً[٣].

وعلـى هـذا الأسـاس ينبغـي عـدم الخلـط بـين المسـاهم فـي الشـركة المسـاهمة والأشـخاص الآخـرين الـذين قـد يكونـون مـن حملـة سـندات القـرض، أو حصـص التأسـيس، فحامـل سـند القـرض هـو دائـن للشـركة، كمـا أن حصـص التأسـيس التـي تصـدرها الشـركة تكـون دون قيمـة اسـمية، وحملتهـا لا يقـدمون حصـة فـي رأس المـال وقـد سـبق بيـان ذلك[٤].

وتجـدر الإشـارة إلـى أن المـادة ١٢ مـن قـانون الشـركات العراقـي، المعدلـة بموجـب الأمـر رقـم ٦٤ لسـنة ٢٠٠٤، قـد حـددت شـروط العضـوية فـي الشـركات المسـاهمة، وغيرهـا، حيـث نصـت علـى مـا يـأتي: "أولاً– للشـخص الطبيعـي، أو المعنـوي، أجنبيـاً كـان، أم عراقيـاً، حـق اكتسـاب العضـوية فـي الشـركات المنصـوص عليهـا فـي هـذا القـانون، كمؤسـس لهـا، أو حامـل أسـهم، أو شـريك فيهـا، مـا لـم يكـن ممنوعـاً مـن مثـل هـذه العضـوية بموجـب القـانون، أو نتيجـة قـرار صـادر عـن محكمـة مختصـة، أو جهـة حكوميـة مخولـة. ثانيـاً– يعامـل مواطنـو الاقطـار العربيـة المقيمـون فـي أقطـار الـوطن العربـي معاملـة العراقـي

---

[١]- حسن جاد، **شرح القانون التجاري العراقي**، الجزء الأول، مطبعة النقيض الأهلية، بغداد، ١٩٤٠–١٩٤١، ص٤٨٤.

[٢]- أكرم ياملكي، الوجيز في شرح القانون التجاري العراقي، مرجع سابق، ص٢٠٤.

وقد أورد البعض الآخر التعريف السابق نفسه، إلا أنهم ادخلوا مصطلح الشريك في تعريفهم، وذلك عندما عرفوا المساهمين بأنهم جميع الشركاء في الشركة.

أكرم ياملكي وفائق الشماع، مرجع سابق، ص١٦٠.

[٣]- وذلك خلافاً لشركات الأشخاص التي تقتصر العضوية فيها على الأشخاص الطبيعية دون المعنوية، وفقاً لنص الفقرتين ثالثاً ورابعاً من المادة ٦ من قانون الشركات العراقي، المعدلة بموجب الأمر رقم ٦٤ لسنة ٢٠٠٤.

[٤]- يراجع ما سبق ذكره، ص٧٠ وما بعدها.

فـي مـا يخـص اكتسـاب العضـوية فـي الشـركة العراقيـة المسـاهمة والمحـدودة، مـع مراعـاة القـوانين النافـذة. ثالثـاً- لا يجـوز للأشـخاص المعنويـة، عامـة كانـت، أو خاصـة، أن تكتسب العضوية في شركة عراقية ما لم تكن هي الأخرى متمتعة بالجنسية العراقية"[١].

أمـا شـرط الأهليـة، فلـم يـنص عليـه قـانون الشـركات العراقـي فـي المـادة ١٢، إلا أن الـبعض مـن الشـراح ذهـب إلـى القـول انـه بصـدد أهليـة العضـو، تجـب التفرقـة بـين حالـة مـا إذا كـان العضـو مكتتبـاً بنفسـه بأسـهم الشـركة، وبـين مـا إذا كانـت الأسـهم آلـت اليـه بطريـق الهبـة، أو الإرث، أو غيـر ذلـك[٢]، فالمكتتـب بالأسـهم يجـب أن تتـوفر فيـه الأهليـة التجاريـة الكاملـة، أي بلوغـه سـن الرشـد[٣]، وقـد حُـدد هـذا السـن بثمـاني عشـر سـنة كاملة[٤].

أمـا حكـم اكتتـاب الصـغير المميـز، فتكـون موقوفـة علـى إجـازة الـولي، أو الوصـي، وموافقـة دائـرة رعايـة القاصـرين حتـى تعتبـر صـحيحة، ولهـذا يحتـاط الجهـاز الإداري فـي المصـرف للأمـر ويطلـب مـن المكتتـب نـاقص الأهليـة ضـرورة حضـور وليـه، أو وصـية، لإجـراء الاكتتـاب باسـمه[٥]. ويكـون اكتتـاب الصـغير المميـز البـالغ مـن العمـر ١٥ سـنة والمـأذون مـن وليـه والمحكمـة، أو مـن المحكمـة وحـدهما، بالتجـارة، صـحيحاً إذا كـان

١- وقد عُلِق العمل بالفقرتين ثانياً وثالثاً من المادة ١٢ المذكورة اعلاه، بموجب الأمر رقم ٦٤ لسنة ٢٠٠٤. والجدير بالذكر أن شروط العضوية في الشركات المساهمة، وغيرها، الواردة في قانون الشركات العراقي، قبل تعديله بموجب الأمر المذكور، كانت تتمثل بما يأتي: أولاً- أن يكون العضو في الشركة عراقياً متمتعاً بالجنسية العراقية، سواء أكان مؤسساً، أم مساهماً، أم شريكاً في الشركات التي نص عليها القانون، ما لم يكون ممنوعاً لشخصه – أي لا يكون محكوما عليه بعقوبة جناية، أو جنحة (المادة ٣/٦٩ من قانون العقوبات العراقي رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩) – أو لصفته – أي أن لا يكون في وظيفة مهمة في الدولة وفي الوقت نفسه يكون مؤسساً في الشركة، أو عضواً في مجلس إدارتها (المادة ٥ من قانون انضباط موظفي الدولة رقم ١٤ لسنة ١٩٩١) – من عضوية الشركات بموجب قانون، أو قرار صادر عن الهيئة المختصة في الدولة. ثانياً- يعامل مواطنو الأقطار العربية المقيمون في أقطار الوطن العربي معاملة العراقي، في ما يخص اكتساب العضوية في الشركات العراقية المساهمة، مع مراعاة القوانين النافذة. ثالثاً- لا يجوز للأشخاص المعنوية، عامة كانت، أو خاصة، أن تكتسب العضوية في شركة عراقية ما لم تكن هي الأخرى متمتعة بالجنسية العراقية.
بشرى خالد تركي المولى، **التزامات المساهم في الشركة المساهمة العامة**، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة الموصل، العراق، ٢٠٠١، ص١٥-١٦.

٢- خالد الشاوي، مرجع سابق، ص٣٢٨.

٣- عصت عبد المجيد بكر، **الأحكام القانونية لرعاية القاصرين**، جامعة بغداد، ١٩٨٩، ص٤٩.

٤- المادتان ٤٦ و ١٠٦ من القانون المدني العراقي.

٥- عباس مرزوك فليح العبيدي، مرجع سابق، ص١٥٢-١٥٤.

الاكتتاب من بين التصرفات الداخلة في الإذن، لأن القاصر المأذون يعدّ في حكم كامل الأهلية فيما يتعلق بالتصرف الداخل في حدود الإذن[1].

أما الأهلية بالنسبة إلى الشخص المعنوي، فإنها تخضع لمبدأ التخصيص، أي أن تجيز لها أغراضها امتلاك أسهم في الشركات المساهمة، سواء أكانت الإجازة صراحة أم ضمناً. والواقع العملي يظهر لنا إقدام العديد من الأشخاص المعنويين العاميَّن، كشركات التأمين، والخاصيَّن، كشركات المساهمة الخاصة، على الاكتتاب بأسهم الشركات تحت التأسيس[2].

الفقرة الثانية: إجراءات الطعن في قرار تخفيض رأس مال الشركة المساهمة

إن إجراءات الطعن في قرار تخفيض رأس مال الشركة المساهمة تختلف بحسب ما إذا كان الطاعن هو أحد دائني الشركة، أو أحد المساهمين فيها. وسنتناول هذه الإجراءات تباعاً في نبذتين، حيث نعالج في النبذة الأولى إجراءات طعن الدائنين في قرار تخفيض رأس المال، أما النبذة الثانية فنتناول فيها إجراءات طعن المساهمين في قرار تخفيض رأس المال.

النبذة الأولى: إجراءات طعن الدائنين في قرار تخفيض رأس المال

نظم المشرع العراقي الإجراءات الخاصة بالطعن في القرار الصادر عن الجمعية العمومية للشركة المساهمة والخاص بتخفيض رأس المال في المواد ٥٩ إلى ٦٢ من قانون الشركات، وهذه المواد تبين الطعن الذي يقدمه دائنو الشركة المساهمة بقرار التخفيض، حيث نصت الفقرة ثالثاً/٣ من المادة ٥٩ من القانون المذكور، على أنه: "إذا استنتج المسجل أن تخفيض رأس مال الشركة كان قانوني، ينشر إعلان التخفيض في النشرة وفي صحيفتين يوميتين، ويتيح لكل دائن، أو مطالب بحق على الشركة، حق الاعتراض لديه على قرار تخفيض رأس مال الشركة خلال (٣٠) ثلاثين يوماً من تاريخ نشر الاعلان"[3].

فيتبين من هذا النص، أن نفاذ قرار تخفيض رأس مال الشركة المساهمة مرهون باستنتاج المسجل الذي له الصلاحية المطلقة حسب استنتاجه بالرفض، أو القبول لقرار التخفيض، طالما لا يوجد أية جهة رقابية على قرار التخفيض في قانون الشركات العراقي، كما هو معلوم، غير مسجل الشركات، بعد أن عُلِق العمل برقابة

---

[1] المادة ٩٨ من القانون المدني العراقي.

[2] معن عبد الرحيم جويحان، النظام القانوني ....، مرجع سابق، ص٢١٧-٢١٨.

[3] وقد عُلِق العمل بهذه الفقرة بموجب الأمر رقم ٦٤ لسنة ٢٠٠٤.

الجهة القطاعية المختصة على قرار التخفيض. فإذا استنتج المسجل، بعد تدقيقه لقرار التخفيض من الناحية الشكلية والموضوعية، أنه غير قانوني، لا يتبع بشأنه إجراءات النشر المطلوبة قانوناً. ولعل ذلك دليل على رفض المسجل لقرار التخفيض لوجود خلل، أو نقص في البيانات المقدمة. أما أن كان قرار التخفيض الصادر عن الجمعية العمومية قانونياً، ينشر المسجل إعلان التخفيض في النشرة وفي صحيفتين يوميتين، ويتيح لكل دائن، أو مطالب بحق على الشركة[1]، حق الاعتراض لديه على قرار التخفيض خلال ثلاثين يوماً من نشر الاعلان[2].

ويلاحظ هنا أن المشرع العراقي لم يوجب ابلاغ الدائنين على عناوينهم، بل أكتفى بعملية النشر، التي تهدف إلى إعلام كل دائن، أو مدعي بحق على الشركة، بالوضع الجديد لها، لغرض ممارسة حقه في الاعتراض لدى المسجل خلال ٣٠ يوماً من تاريخ أخر نشر[3]، إذا وجد المعترض أن قرار التخفيض يضعف الضمانات التي تمنحها الشركة، خاصة بعد أن علمنا أن المسؤولية عن ديون الشركات المساهمة تتحدد في أموالها فقط[4].

وكان الأولى بالمشرع العراقي أن لا يكتفي بالنشر في النشرة وفي صحيفتين يوميتين، بل يوجب تبليغ الدائنين على عناوينهم الخاصة، باعتبار أن النشر بهذه الطريقة قد لا يكون كفيلاً بإعلام جميع الدائنين بعملية التخفيض، مما قد يؤدي بالنتيجة إلى الإضرار بحقوقهم إزاء الشركة المساهمة. كما يظهر أن نص الفقرة ثالثاً/٣ من المادة ٥٩ من قانون الشركات، المذكورة آنفاً، لم يبين متى يجب على المسجل إبداء رأيه حول قرار التخفيض المرفوع إليه من رئيس مجلس الإدارة في الشركة المساهمة، بل جاء النص عاماً تاركاً الأمر لاستنتاج المسجل الشخصي. وكان الأجدر لو نص المشرع العراقي على مدة زمنية يتعين خلالها على المسجل إبداء رأيه من قرار التخفيض بالموافقة، أو الرفض، كأن تكون هذه المدة ثلاثين يوماً من تاريخ رفع قرار

---

[1] ومن المطالبين بحق على الشركة المساهمة، على سبيل المثال، الأشخاص الذين اقاموا دعاوى عليها قبل إجراء عملية التخفيض ومازالت دعاواهم أمام المحاكم، أو الأشخاص الذين تعاقدوا مع الشركة المساهمة بعقود مستمرة، كعقود التوريد، مثلا بصفقات كبيرة لا تتناسب مع مقدار رأس مال الشركة بعد التخفيض، ولم يتم التنفيذ الكلي لعقودهم معها، وما شابه ذلك.

خالد الشاوي، مرجع سابق، ص٣٧٩.

[2] معن عبد الرحيم جويحان، النظام القانوني ...، مرجع سابق، ص٢١٨-٢١٩.

[3] عباس مرزوك فليح العبيدي، مرجع سابق، ص٦٥.

[4] لطيف جبر كوماني وعلي كاظم الرفيعي، مرجع سابق، ص٣٢٩.

التخفيض إليه، لأن ترك المدة دون تحديد من شأنه أن يجعل عملية التخفيض تخضع لرغبة المسجل وأهوائه، في حين أن إلزامه بمدة زمنية محددة من شأنه أن يحثه على العمل خلال هذه المدة[١].

كذلك يلاحظ أن المادة المذكورة لم تبين فيما إذا كان من الجائز الاعتراض على قرار المسجل نتيجة رفضه لقرار التخفيض. ولم توضح أيضاً فيما إذا كان يتعين على المسجل أن يسبب قراره بالرفض أم لا ؟. وكما يبدو، فإنه من الجائز الاعتراض على قرار المسجل برفضه لقرار التخفيض، وذلك استناداً الى حكم المادة ٢٠٤ من قانون الشركات العراقي، المعدلة بموجب الأمر رقم ٦٤ لسنة ٢٠٠٤، والتي تنص على أنه: "يجوز الاعتراض على قرارات المسجل لدى وزير التجارة خلال (٣٠) ثلاثين يوماً من تاريخ الإخطار بها، كما يجوز الطعن في قرار الوزير كما هو مبين في المادة ٢٤ من هذا القانون"[٢].

والظاهر أن الاعتراض لا يكون إلا استناداً إلى الأسباب التي يوردها المسجل عند رفضه لقرار التخفيض، لأن من شأن تسبيب قرار المسجل أن يجعل مهمة الاعتراض عليه مهمة سهلة ويسيرة، كما يعطي حماية أكبر لكل ذي مصلحة من تعسف المسجل، عن طريق إساءة استعمال هذه السلطة، بإصدار قرار بالرفض دون إبداء أي سبب، وإنما لاعتبارات قد لا تعود إلى أسباب أخرى، سواء أكانت خاصة أم عامة. لذا فمن المستحسن على المشرع العراقي، أن يلزم المسجل، صراحة، بتسبيب قراره المتعلق برفضه لقرار تخفيض رأس مال الشركة المساهمة[٣].

وعلى أية حال إذا ما استنتج المسجل قانونية قرار تخفيض رأس المال، وقام بدوره بنشرة، كما ذكر آنفاً، ووقعت اعتراضات من قبل الدائنين، أو المدعين بحق على الشركة، خلال المدة المحددة قانوناً، يتعين على المسجل السعي لتسوية هذه

١- معن عبد الرحيم جويحان، النظام القانوني ....، مرجع سابق، ص٢١٩.

٢- تنص المادة ٢٤ من قانون الشركات العراقي، المعدلة بموجب الأمر رقم ٦٤ لسنة ٢٠٠٤، على ما يأتي: "إذا رفض المسجل طلب تأسيس الشركة وجب عليه بيان سبب الرفض مكتوباً ويجب عليه أن يذكر في هذا البيان النصوص القانونية التي انتهكت والوقائع المتعلقة بكل انتهاك. ولطالب تأسيس الشركة حق الاعتراض على قرار المسجل بالرفض أمام وزير التجارة خلال (٣٠) ثلاثين يوماً من يوم التبليغ. وعلى وزير التجارة البت في هذا الاعتراض خلال (٣٠) ثلاثين يوماً من تاريخ تقديمه، فاذا رفض الوزير طلب مؤسس الشركة يحق لمقدم طلب تأسيس الشركة الطعن في قرار الوزير أمام محكمة مختصة خلال (٣٠) ثلاثين يوماً".

٣- معن عبد الرحيم جويحان، النظام القانوني ....، مرجع سابق، ص٢٢٠.

الاعتراضــات بالطريقــة التــي يراهــا مناســبة خــلال ثلاثــين يومــاً مــن تــاريخ انتهــاء المــدة المحددة لتقديم الاعتراضات[١].

والمقصــود بالــدائنين هنــا، الــدائنون الــذين تعاقــدوا مــع الشــركة المســاهمة قبــل المصــادقة علــى قــرار التخفـيض والإشـهار عنـه، أمـا الـدائنون اللاحقـون فـلا يملكـون حـق الاعتـراض علـى هـذا القـرار، لأنهـم تعاقـدوا مـع الشـركة المسـاهمة وهـم علـى بينـة ممـا وصـل إليـه رأس المـال بعـد تخفيضـه، وبالتـالي لـيس لهـم الاحتجـاج علـى تقليـل ضـمانة، لـم يضــعوا مبلغهــا الســابق نصــب أعيــنهم عنــد ارتبــاطهم بالشــركة، وإنمــا وضــعوا بحســبانهم مبلغها المخفض[٢].

وبموجــب أحكــام المــادة ٦٠/ ثانيــاً مــن قــانون الشــركات العراقــي إذا لــم يــتمكن المســجل مــن تســوية الاعتراضــات رضــائياً وجــب عليــه إحالتهــا، مــع جميــع المســتندات والمعــاملات المتعلقــة بهــا – وتشــمل: قــرار الجمعيــة العموميــة، قائمــة بأســماء الــدائنين المعترضــين علــى قــرار التخفــيض، أســباب الاعتــراض، الإجــراءات التــي قــام بهــا لتســوية النــزاع – إلــى المحكمــة المختصــة، وهــي محكمــة البــداءة التــي يقــع المقــر الــرئيس للشــركة فــي دائـرة عملهـا، وذلـك خـلال خمسـة عشـر يومـاً مـن تـاريخ انتهـاء مـدة التسـوية الرضـائية للنظر في الاعتراض على وجه الاستعجال[٣].

وبهــذا الشــأن يــرى جانــب مــن الفقــه أن نــص المــادة ٩٥/ ج مــن قــانون الشــركات التجاريــة العراقــي ذي الــرقم ٣١ لســنة ١٩٥٧ الملغــي، جــاء بحكــم أفضــل ممــا نصــت عليــه المــادة ٦٠/ ثانيــاً مــن قــانون الشــركات العراقــي المشــار إليهــا، حيــث تركــت المــادة ٥٩/ ج المــذكورة عــبء إقامــة الــدعوى للمعترضــين، عنــد عــدم نجــاح المســجل فــي تســوية الاعتراضــات، أو انقضــاء المــدة التــي حــددها القــانون لإتمــام هــذه التســوية، كمــا اعتبــرت عـدم إقامـة الـدعوى خـلال المـدة المحـددة، مسـوغاً لـوزارة التجـارة فـي المصـادقة علـى قـرار التخفـيض. فـي حـين أن المـادة ٦٠/ ثانيـاً مـن قـانون الشـركات العراقـي النافـذ تلـزم المسـجل عنـدما لا يـنجح فـي إجـراء التسـوية الرضـائية بـين المعتـرض علـى قـرار تخفـيض رأس مـال الشــركة المســاهمة، بإقامــة دعــوى لــدى المحكمــة المختصــة، وهــذا يتطلــب منــه أن يــدفع

---

[١]- تنص المادة ٦٠/ أولاً من قانون الشركات العراقي على ما يأتي: "إذا وقع اعتراض خلال المهلة القانونية من دائن للشركة، أو مدع بحق عليها، وجب على المسجل السعي لتسوية هذه الاعتراضات رضائياً وبالطريقة التي يراها مناسبة، وذلك خلال ثلاثين يوماً من تاريخ انتهاء مدة الاعتراض".

[٢]- أحمد إبراهيم البسام، الشركات التجارية في القانون العراقي، مرجع سابق، ص٢٥٤.

[٣]- لطيف جبر كوماني وعلي كاظم الرفيعي، مرجع سابق، ص٣٢٩.

الرسم القانوني للدعوى، إضافة إلى إرباك المسجل في زيادة واجباته، مع أن المصلحة التي تحميها هذه الدعوى تعود على الغير ولا دخل لمسجل الشركات فيها[١].

وفي هدي ما تقدم، يلاحظ صوابية القول الذي يذهب إلى أن حكم المادة ٦٠/ ثانياً من قانون الشركات العراقي النافذ لم تكن موفقة، حيث أن المشرع العراقي، في هذه المادة، الزام المسجل بإحالة الموضوع إلى المحكمة، لاسيما وان الأخيرة ليست جهة إدارية، بل جهة قضائية لا تنظر في الأمور إلا إذا أقيمت دعوى أمامها عُينّ فيها من هو المدعي والمدعى عليه. وبالتالي فإن فكرة كون المسجل مدعياً في هذه الدعوى، أو مدعى عليه، أمراً غير مُؤيد؛ فما علاقة المسجل بالموضوع ؟. وكان من الأجدر بالمشرع العراقي أن يشير إلى حق الغير في اقامة الدعوى أمام القضاء، إذا لم يتمكن المسجل من تسوية النزاع القائم، بناءً على الاعتراض المقدم إليه بشأن إعلان تخفيض رأس مال الشركة المساهمة[٢].

وإذا ما توصلت المحكمة إلى تسوية الاعتراضات، أو إذا اقتنعت بالضمانات التي قدمتها الشركة المساهمة، تصدر قرارها بتأييد قرار التخفيض. أما إذا لم يتم التوصل إلى تسوية تلك الاعتراضات، أو لم تكن الضمانات التي قدمتها الشركة كافية، تقرر المحكمة الغاء التخفيض كلياً، أو جزئياً، بما لا يضر بحقوق المعترضين، ويكون قرارها قطعياً بهذا الشأن[٣]، لأنه مسبوق بإجراءات المسجل[٤]. ويجب على الشركة المساهمة، أياً كان قرار المحكمة، إيداع صورة من هذا القرار لدى المسجل خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ صدوره[٥]، لحفظه والعمل بموجبه[٦].

وحري بالذكر أنه غالباً ما تؤيد المحكمة قرار تخفيض رأس المال إذا قدمت الشركة المساهمة ضمانات كافية للمعترضين، كأن تقبل تسديد الديون، أو أن تخصص مبلغاً مناسباً لضمان ما عليها من ديون توافق عليه المحكمة، أو أن تقدم كفالة مصرفية. كل ذلك لأن قبول التخفيض قد شرع لمصلحة الشركة ومساهميها، أما سبب قبول اعتراض الدائنين على التخفيض فيرجع إلى أن هذا التخفيض يمس الضمان العام

١- طالب حسن موسى، ملاحظات في قانون الشركات رقم (٣٦) لسنة ١٩٨٣، مرجع سابق، ص١٠٤-١٠٥؛ معن عبد الرحيم جويحان، النظام القانوني ....، مرجع سابق، ص٢٢٢.

٢- فلوريدا حميد العامري، رقابة المسجل على الشركات الخاصة، مرجع سابق، ص٨١.

٣- المادة ٦١/ أولاً من قانون الشركات العراقي.

٤- لطيف جبر كوماني، الوجيز في شرح قانون الشركات الجديد رقم ٣٦ لسنة ١٩٨٣، مرجع سابق، ص٨١.

٥- المادة ٦١/ ثانياً من قانون الشركات العراقي.

٦- خالد الشاوي، مرجع سابق، ص٣٨٠.

لاستيفائهم لديونهم، والمتمثل برأس المال، فإذا ما مُنحوا ضماناً كافياً ليحل محله، فلا يُقبل اعتراضهم على تخفيض رأس مال الشركة المساهمة[1].

والسؤال الذي يُطرح هنا، هل أن تخفيض رأس مال الشركة المساهمة يسوغ سقوط آجال ديون الدائنين أم يلزم الدائن بالانتظار حتى حلول أجل دينه ؟.

ابتداء نشير إلى أنه ليس في نصوص قانون الشركات العراقي ما يمكن أن يستخلص منه جواباً جازماً في هذا الشأن، بيد أن الفقه بصدد ذلك منقسم إلى رأيين: الأول، يذهب إلى القول بسقوط الأجل، لأنه ليس من المناسب الصبر، لاسيما وان الأجل قد يطول[2]. أما الرأي الثاني، فيذهب إلى أن تخفيض رأس المال لا يعتبر بمثابة إضعاف للتأمينات التي تضمن حقوق الدائنين، ولذلك لا يكون لهم طلب الوفاء مباشرة بديونهم غير الحالة (المستحقة)، لأن سقوط الأجل لا يتقرر إلاّ للدائنين أصحاب التأمينات الخاصة دون غيرهم من الدائنين العاديين. كذلك لا يجوز للدائنين الاستناد إلى التخفيض وطلب فسخ العقود التي تربطهم بالشركة ما دام التخفيض لا يؤثر في هؤلاء الدائنين، لنشوء حقوقهم قبل حصوله[3].

والرأي الأخير جدير بالتأييد، كما يبدو، فعلى الرغم من حق الدائنين، أياً كانت آجال ديونهم، الاعتراض على قرار تخفيض رأس المال، لغرض الحفاظ على حقوقهم إذا كان التخفيض يمسها، أو يضعفها، والأمر متروك في نهاية المطاف للقضاء، إلا أن القول إن تخفيض رأس المال يسوغ سقوط آجال ديون الدائنين، يؤدي إلى إرباك الشركة المساهمة، لاسيما إذا كان قرار التخفيض مسبباً بالخسارة، عندها يجب أن ينصب جهد الشركة بمعالجة خسارتها، دون إشغالها بسداد ديون غير مستحقة[4]. كذلك فإن القواعد العامة في القانون المدني العراقي تتفق مع الرأي الأخير[5].

١- فمنح الدائنين المعترضين على قرار التخفيض ضماناً كافياً، يكون بديلاً عن الضمان العام لتحصيل ديونهم والمتمثل برأس مال الشركة المساهمة، يجعل اعتراضهم في غير محله، طبقاً للقاعدة الفقهية التي تقضي بأنه "إذا زال المانع عاد الممنوع".

طالب حسن موسى، رأس مال الشركة المساهمة، مرجع سابق، ص١٩٢؛ كامل عبد الحسين البلداوي، الشركات التجارية في القانون العراقي، مرجع سابق، ص١٥٩.

٢- علي العريف، **شرح القانون التجاري المصري**، مطبعة مخيمر، القاهرة، ١٩٥٥، ص١٦٢.

٣- معن عبد الرحيم جويحان، النظام القانوني ....، مرجع سابق، ص٢٢٣-٢٢٤.

٤- المرجع نفسه، ص٢٢٤.

٥- المادة ٣٩٥ من القانون المدني العراقي.

وعلى أية حال، ففي حالة عدم وقوع اعتراض على قرار التخفيض، أو أنه وقع من أصحاب العلاقة، إلا أنه تمت تسويته من قبل المسجل، أو المحكمة، يُعدّ عقد الشركة معدلاً بحكم القانون، وترسل نسخة من التعديل إلى المسجل لتسجيله ونشره في النشرة وفي صحيفة يومية[١]، وذلك لغرض إعلانه للغير بإتمام إجراءات تعديل (تخفيض) رأس المال، إلى الحد الذي تضمنه قرار الجمعية العمومية للشركة المساهمة، أو قرار المحكمة[٢].

لكن ما الحكم إذا لم يُشهر قرار التخفيض، أو وقع عن غش، أو لم تُتبع بشأنه الإجراءات التي نص عليها القانون ؟.

لم يعالج المشرع العراقي هذه المسألة بنص صريح، ويرى جانب من الفقه، وبحق، أن التخفيض يكون باطلاً ولا يحتج به على الدائنين، سواء الذين نشأت ديونهم قبل التخفيض، أو بعده، وبالتالي يكون لهم مطالبة المساهمين برد المبالغ التي وزعت عليهم، أو بالوفاء بباقي قيمة الأسهم التي كان قد صرف النظر عن الوفاء بها. وإذا اقتصر التخفيض على الخسارة التي منيت بها الشركة، فيتعين عليها إلاّ توزع شيئاً من أرباحها في السنوات المقبلة قبل أن تعيد تكوين رأس المال إلى رقمه الأصلي السابق على التخفيض، هذا ما لم تسرع الشركة المساهمة بتصحيح الإجراءات وإصدار قرار جديد صحيح بتخفيض رأس المال[٣].

النبذة الثانية: إجراءات طعن المساهمين في قرار تخفيض رأس المال

رسم قانون الشركات العراقي طريقين للطعن في إجراءات الجمعية العمومية للشركة المساهمة وقراراتها من جانب المساهمين، وهما: الطعن الإداري، الطعن الإداري والقضائي. وهذا ما سنتناوله على النحو الآتي:

١- المادة ٦٢ من قانون الشركات العراقي.

٢- فلوريدا حميد العامري، رقابة المسجل على الشركات الخاصة، مرجع سابق، ص٨٤.

٣- علي حسن يونس، الشركات التجارية، مرجع سابق، ص٥٨٤؛ علي العريف، مرجع سابق، ص١٦٣.

وتجدر الإشارة إلى أن أصحاب حصص التأسيس لا يعتبرون دائنين عاديين، على وفق الرأي الغالب في الفقه. بيد أنه في كل الأحوال لو حاول بعض أصحاب حصص التأسيس الطعن في قرار تخفيض رأس مال الشركة الساهمة، فليس لهم سوى اتباع الإجراءات العامة التي يتبعها الدائنون العاديون في ممارسة حق الطعن.

سميحة القليوبي، مرجع سابق، ص٣٧٤؛ معن عبد الرحيم جويحان، النظام القانوني ...، مرجع سابق، ص٢٢٥-٢٢٦.

البند الأول: الطعن الإداري

وفقاً لنص الفقرة ثالثاً من المادة ٩٦ من قانون الشركات العراقي يكون "لكل عضو في الهيئة العامة حق الطعن لدى المسجل في سلامة الإجراءات المتخذة من تاريخ الدعوة للاجتماع إلى تاريخ صدور القرارات، وذلك خلال ثلاثة أيام من تاريخ انتهاء الاجتماع، وعلى المسجل أن يبت في الطعن خلال سبعة أيام من تاريخ تقديمه والغاء تلك الإجراءات، أن كانت غير موافقة للقانون والزام الشركة بإعادتها مجدداً، ويكون قراره بهذا الشأن نهائياً". فيتضح من هذا النص، أن حق الطعن الإداري ينصب على سلامة الإجراءات، لأغراض الاجتماع من الناحية الشكلية، المتخذة من تاريخ الدعوة للاجتماع إلى تاريخ صدور القرارات، كالطعن في عدم نشر الدعوة للاجتماع، أو لعدم مراعاة المدة القانونية بين تاريخ الدعوة وموعد الاجتماع، أو لم يرفق بالدعوة جدول أعمال الاجتماع وهو تخفيض رأس المال، وغيرها من الإجراءات التي تقدم ذكرها[١].

ويطلق على هذه الطريقة من طرق الطعن، الطعن الإداري، ذلك أنها تكون أمام المسجل (مسجل الشركات)، والذي يعد قراره وفقاً للنص المتقدم قطعياً، وغير قابل للطعن أمام أية جهة إدارية، أو قضائية[٢].

ولكن الملاحظ من التطبيقات القضائية، أن القضاء قد تجاوز حكم المادة ٩٦/ ثالثاً، باعتبار أن قرار المسجل بهذا الشأن نهائي، إذ سمح لأعضاء الشركة المساهمة باللجوء إلى القضاء، تأسيساً على حق التقاضي المكفول دستورياً، وعلى الولاية العامة للقضاء بالنظر في جميع المنازعات[٣].

ومن التطبيقات القضائية المهمة في هذا الشأن، ما جاء في قرار محكمة التمييز العراقية ذي الرقم ٧٦٠/م٣/٢٠٠٠ في ٢٥/٤/٢٠٠٠ (التصحيح)[٤]، فقد

١- معن عبد الرحيم جويحان، **قرارات الهيئة العامة في الشركة المساهمة**، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة لموصل، ٢٠٠١، ص٩٥-٩٧.

٢- كامل عبد الحسين البلداوي، الشركات التجارية في القانون العراقي، مرجع سابق، ص١٧٩.

٣- تنص المادة ٢٩ من قانون المرافعات المدنية العراقي رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩ المعدل، على ما يأتي: "تسري ولاية المحاكم المدنية على جميع الاشخاص الطبيعية والمعنوية، بما في ذلك الحكومة، وتختص بالفصل في كافة المنازعات إلا ما استثني بنص خاص".

٤- ومن حيثيات هذا القرار، "ان وكيل المدعي المساهم بـ ٥٠% من أسهم الشركة (أ) المحدودة، ادعى لدى محكمة بداية الرصافة بأن المدعي عليه المساهم في نفس الشركة وبنفس النسبة المذكورة بموجب الدعوى المرقمة ٣٨٢٢/ب/١٩٩٨ والمؤرخة في ٢٩/٨/١٩٩٨ قد عزله من منصب المدير المفوض للشركة بموجب قرار =

تضـمن القـرار المـذكور نقـض الحكـم محـل الـدعوى لمخالفتـه لأحكـام القـانون. وقـد جـاء فـي القـرار: "وجـد أن محكمــة الموضــوع قـد أصـدرته قبـل السـؤال مـن وكيلـه الشـخص الثالـث عـن الكتـاب الموجـه إلـى السـيد مسـجل الشـركات الصــادر مـن قسـم بريـد بغـداد، والمـؤرخ فـي ١٩٩٨/٨/٢٩، والـذي يشـير إلـى عـدم تسـليم البعيثـة المسـجلة بـرقم (٩٧٦٩٠/الرشـيد) إلـى المرسـل إليـه (المـدعي) السـيد (ك)، والـذي جـرى تأكيـده بكتـاب دائـرة البريـد المـرقم (١١٨/٩٩/٥) فــي ٩٩/٢/٢٣، فهـل أن موضــوع هــذين الكتــابين يتعلــق بتبليــغ المميــز المـدعي بموعـد الاجتمـاع أم بغيـره ؟. وإذا كـان متعلقـاً بالـدعوة إلـى الاجتمـاع، فمـا هـو موقـف مسـجل الشـركات، مـن هـذه الـدعوة والقـرار الصـادر عـن الاجتمـاع ؟. فـإذا كـان متعلقـاً بموعـد الاجتمـاع ولـم يجـر التبليـغ، فـإن الاجتمـاع يعـد غيـر قـانوني، والقـرارات المتخـذة فيـه لا سـند لهـا مـن القـانون، ممـا يقضـي بحـث هـذه النقطـة والبـت علـى ضـوء التحقيق الواجب إجراءه، وعليه نقض الحكم ...".

وبنـاءً علـى مـا تقـدم، يمكـن الاسـتنتاج، بأنـه يجـوز اللجـوء إلـى المحـاكم العاديـة، بشــأن المنازعــات القائمــة علــى المخالفــات المتعلقــة بــالإجراءات الســابقة لاجتماعــات الجمعيـة العموميـة للشـركة، وذلـك علـى الـرغم مـن أن قـرار المسـجل نهـائي، علـى وفـق أحكام المادة ٩٦/ ثالثاً من قانون الشركات العراقي، المذكورة آنفاً.

هـذا ويعتبـر حـق الطعـن فـي سـلامة الإجـراءات مـن الناحيـة الشـكلية، حـق لكـل عضـو فـي الجمعيـة العموميـة، وبصـرف النظـر عـن عـدد الأسـهم التـي يملكهـا، بشـرط أن يكـون الطعـن خـلال الموعـد المحـدد قانونـاً (أي الأجـل الـذي يحـدده المشـرع للقيـام بعمـل معـين، أو تصـرف محـدد خلالـه، بحيـث إذا انقضــى هـذا الأجـل المحـدد أمتنـع علـى ذوي

=اجتماع الهيئة العامة المؤرخ في ١٩٩٨/٤/٢٧، بالرغم من عدم تسلمه الدعوة للاجتماع المذكور، فقد اعتبره متبلغاً، وطلب إبطال القرار وإلغاء جميع الاجراءات المترتبة عليه لدى مسجل الشركات، لمخالفته لأحكام القانون. فأصدرت المحكمة بتاريخ ١٩٩٩/٤/٢٧ بعدد ٣٨٢٢/ب/٩٨ ، حكماً يقضي بأبطال القرار المؤرخ في ١٩٩٨/٤/٢٧ المتضمن إعفاء المدير المفوض من منصبه، وإبطال كل الاجراءات المتخذة بعده لدى مسجل الشركات ... وقد نقض هذا القرار لدى محكمة التمييز برقم ٩٧٥/م٩٩/٣ في ١٩٩٩/٥/٢٢، وقد أعيدت الدعوى إلى محكمة الموضوع (بداءة الرصافة)، فرّدت هذه المحكمة الدعوى بعد إدخال مسجل الشركات شخصاً ثالثاً للوقوف على رأيه في هذا الموضوع، (تطبيقاً لما جاء بقرار التمييز)، ولعدم قناعة المدعي بالقرار التمييزي، فقد طلب تصحيحه وفقا لأحكام المادة (٢١٩) من قانون المرافعات المدنية، فأصدرت محكمة التمييز قرارها المرقم ٧٦٠/م٢٠٠٠/٣ في ٢٠٠٠/٤/٢٥ والذي ينقض القرار وإعادة الاضبارة إلى المحكمة المختصة...".
نقلاً عن: فلوريدا حميد العامري، رقابة المسجل على الشركات الخاصة، مرجع سابق، ص١١٧.

الشأن إجراء هذا العمل، أو القيام بهذا التصرف قانوناً)[1]. وبالتالي يجب تقديم الطعن خلال ثلاثة أيام من تاريخ انتهاء الاجتماع. وإذا لم يقدم الطعن خلالها، تُعدّ إجراءات صدور القرارات سليمة من الناحية الشكلية. وحسناً فعل المشرع العراقي بجعل مدة الطعن في سلامة الإجراءات خلال مدة قصيرة، وذلك من أجل حسم المسائل التي يجوز الطعن فيها والمتعلقة بالإجراءات بسرعة، وعدم تركها مدة طويلة. وقد يترتب على قبول الطعن بسلامة الإجراءات، إلغاء الاجراءات كافة وزوال آثارها إذا ما ثبت بطلانها وإلزام الشركة بإعادتها مجدداً، أو أن يُرد الطعن ويتم المصادقة على تلك الإجراءات، لعدم توفر المخالفة من قبل الجمعية العمومية[2]. ويلزم القانون المسجل بالبت في الطعن خلال سبعة أيام[3].

البند الثاني: الطعن الإداري والقضائي

إن الطعن في قرار المسجل أمام محكمة البداءة، يسمى بالطعن الإداري والقضائي[4]، حيث نصت المادة ١٠٠ من قانون الشركات العراقي على أن "لحملة (٥%) خمس من المئة من أسهم الشركة الاعتراض على قرارات الهيئة العامة لدى المسجل خلال سبعة أيام من تاريخ اتخاذها، وعلى المسجل إصدار قراره خلال (١٥) خمسة عشر يوماً من تاريخ الاعتراض، ويكون قراره قابلاً للطعن لدى محكمة البداءة المختصة خلال (٧) سبعة أيام من تاريخ التبليغ، وعلى المحكمة النظر في الاعتراض على وجه الاستعجال، ويكون قرارها باتاً". إن الغاية من هذا النص، تكمن في رغبة المشرع في حماية الأقلية من قرارات الأغلبية في الجمعية العمومية للشركة المساهمة[5].

ويذهب جانب من الفقه إلى أن كل مخالفة لقاعدة قانونية آمره، سواء كانت متعلقة بالشكل، أو الموضوع[6]، تشكل سبباً للطعن في قرارات الجمعية العمومية[1].

١- يوسف شباط، **موعد الطعن في دعوى الإلغاء ودوره في توطيد سيادة القانون**، مجلة العلوم الاقتصادية والقانونية، جامعة دمشق، المجلد الأول، العدد الأول، ١٩٩٩، ص١٨٨.

٢- معن عبد الرحيم جويحان، النظام القانوني ....، مرجع سابق، ص٢٢٨.

٣- المادة ٩٦/ ثالثاً من قانون الشركات العراقي.

٤- كامل عبد الحسين البلداوي، الشركات التجارية في القانون العراقي، مرجع سابق، ص١٧٩؛ نغم حنا رؤوف ننيس، مرجع سابق، ص١٢٥.

٥- فلوريدا حميد العامري، رقابة المسجل على الشركات الخاصة، مرجع سابق، ص١١٩.

٦- ومثال ذلك المسائل المتعلقة بحدود اختصاصات الجمعية العمومية للشركة المساهمة المقررة بموجب أحكام القانون، فلا يجوز للجمعية العمومية العادية أن تتخذ قراراً بإدخال تعديلات في نظام الشركة، حيث أن=

ومن استقراء نص المادة ١٠٠ المتقدم، يلاحظ أن قانون الشركات العراقي لا يجيز الطعن في قرارات الجمعية العمومية مباشرة أمام القضاء[٢]، بل جعل ذلك على مرحلتين: الأولى، أمام مسجل الشركات (أي الطعن الإداري)، فإذا تمكن المسجل من تسوية الاعتراض انتهى الأمر، وفي حالة عدم التمكن من ذلك، أو لم تحصل القناعة لدى أصحاب العلاقة بقرار المسجل، فيجوز بحكم القانون، وكمرحلة ثانية، الطعن في قرار المسجل، خلال المدة المحددة قانوناً، أمام محكمة البداءة (الطعن القضائي) ويكون قرارها باتاً بهذا الشأن[٣].

وقد اعتمد قانون الشركات العراقي المرونة والسرعة بالطعن في قرارات الجمعية العمومية للشركة المساهمة، إذ ان إجراءات الطعن لا تستغرق أكثر من شهر[٤].

والجدير بالذكر أن قانون الشركات العراقي لا يميز بين من له حق تقديم الطعن من المساهمين، ومن لا يحق له ذلك، إذ يجوز بموجبه لجميع المساهمين في الشركة المساهمة، تقديم الطعن، سواء كانوا حاضرين، أو غائبين[٥]. وعليه يُلاحظ ضرورة تضمين قانون الشركات العراقي نصاً، يكون من شأنه قصر حق الطعن في قرارات الجمعية العمومية على المساهمين الذين حضروا الاجتماع وثبتوا اعتراضهم على القرار، أو الذين لم يحضروا الاجتماع لعذر مقبول[٦].

=الاختصاص يعود بذلك إلى الجمعية العمومية غير العادية، أو أن تتخذ قراراً بإلغاء الاحتياطي الاجباري للشركة، أو أن تغير القيمة الاسمية لأسهم الشركة. كذلك يعتبر من المخالفات الموضوعية التي يجوز الطعن فيها بالبطلان أيضاً قرارات الجمعية العمومية للشركة المتضمنة اهدار حق من حقوق المساهمين، أو زيادة التزاماتهم.

ولمزيد من التفصيل بهذا الشأن يراجع:

معن عبد الرحيم جويحان، قرارات الهيئة العامة في الشركات المساهمة، مرجع سابق، ص٩٧-١٠٨.

١- كامل عبد الحسين البلداوي، الشركات التجارية في القانون العراقي، مرجع سابق، ص١٨٠.

٢- المادة ٩٦/ ثالثاً من قانون الشركات العراقي.

٣- المادة ١٠٠ من قانون الشركات العراقي.

ومن التطبيقات القضائية في هذا الشأن القرار التمييزي المرقم ١٧٥٤/م٣/٩٨ في ١٩٩٨/١٠/١١ والذي جاء فيه: "وجد أن الحكم المميز قد صدر طبقاً لأحكام المادة (١٠٠) من قانون الشركات رقم (٢١) لسنة ١٩٩٧ وحيث أن الأحكام التي تصدر، استناداً للمادة المذكورة، تكون باتة، وعليه قرر رد الطعن التمييزي شكلاً ...".

نقلا عن: فلوريدا حميد العامري، رقابة المسجل على الشركات الخاصة، مرجع سابق، ص١١٩.

٤- موفق حسن رضا، مرجع سابق، ص١٢٥.

٥- باسم محمد صالح وعدنان أحمد ولي العزاوي، مرجع سابق، ص٢٣٣-٢٣٤.

٦- معن عبد الرحيم جويحان، النظام القانوني ....، مرجع سابق، ص٢٢٩.

والسؤال الذي يثار هنا، هل أن مجرد الطعن في قرارات الجمعية العمومية للشركة المساهمة أمام المحاكم يعد سبباً لإيقاف تنفيذ هذه القرارات ؟.

نشير ابتداء إلى أن قانون الشركات العراقي لم يعالج، بنص صريح، هذه المسألة، ومع ذلك فإن الفقه يُجمِع على أن الطعن في قرارات الجمعية العمومية لا يترتب عليه توقف تنفيذ هذه القرارات، إلا إذا صدر حكم قطعي ببطلانها من المحكمة المختصة[١].

بيد أن هنالك بعض من التطبيقات القضائية القديمة[٢] والحديثة، ما يفيد بإجازة المحاكم بوقف تنفيذ قرارات الجمعية العمومية عند الطعن فيها أمام المحاكم، ومثال ذلك قرار محكمة بداءة الرصافة (العراقية) في ١٩٩٨/٨/٢ الذي جاء فيه: "قررت هذه المحكمة إيقاف كافة الإجراءات القانونية والإدارية المتعلقة بتنفيذ فقرات محضر اجتماع الهيئة العامة للشركة ... لحين حسم الدعوى ..."[٣].

ومع ذلك يُحبذ لو نص المشرع العراقي في قانون الشركات، صراحة، على أن وقف تنفيذ قرارات الجمعية العمومية يكون سلطة تقديرية لقاضي الموضوع، وذلك حتى لا يكون بإمكان أي مساهم، مهما كان عدد أسهمه، أن يوقف، وبصورة كيدية، أي قرار تصدره الجمعية العمومية للشركة المساهمة[٤].

وبموجب نص المادة ١٠٠ من قانون الشركات العراقي، المتقدم ذكره، فإن الطعن يشمل قرارات واجتماعات الجمعية العمومية للشركة المساهمة، سواءً أكان اجتماع الجمعية عادياً، أم غير عادي، والمحكمة المختصة بنظر الدعوى هي محكمة البداءة التي يقع في دائرتها مركز الشركة الرئيسي. وحق الطعن في قرارات الجمعية العمومية يمكن أن يمارسه المساهم، أو حامل سند القرض، أو الغير[٥].

١- كامل عبد الحسين البلداوي، الشركات التجارية في القانون العراقي، مرجع سابق، ص١٨٠؛ أحمد ابراهيم البسام، الشركات التجارية في القانون العراقي، مرجع سابق، ص١٩٩.

٢- قرار محكمة استئناف بغداد بصفتها التمييزية، رقم الاعلام ١٣٦٢ القضية المرقمة ١٤٩/ مستعجل في ١٩٧٧/١١/٢٨، منشور في مجلة القضاء، تصدرها نقابة المحامين العراقية، السنة الثانية والثلاثون، العددان ٣ و ٤، ١٩٧٧، ص٣٥٣-٣٥٦.

وللتفصيل في ذلك يراجع:

معن عبد الرحيم جويحان، قرارات الهيئة العامة في الشركات المساهمة، مرجع سابق، ص١١٤-١١٦.

٣- قرار بداءة الرصافة المرقم ٣١٦٤/ب/١٩٩٨ في ١٩٩٨/٨/٢.

نقلاً عن: فلوريدا حميد العامري، رقابة المسجل على الشركات الخاصة، مرجع سابق، ص١٢٢.

٤- معن عبد الرحيم جويحان، النظام القانوني ...، مرجع سابق، ص٢٣٠.

٥- فوزي محمد سامي، الشركات التجارية، مرجع سابق، ص٥٠٥.

وأخيراً يمكن القول انه، إضافة إلى إبطال قرار الجمعية العمومية للشركة المساهمة، قد تقضي المحكمة بالتعويض للشخص الذي تضرر من القرار، والتعويض هنا، لا يخرج عن مفهومه في القواعد العامة، والذي يشتمل على جبر الضرر المتضمن: "ما لحق المتضرر من خسارة وما فاته من كسب"[١].

١- المادة ٢٠٧ من القانون المدني العراقي.

الخاتمة

يتطلع العراق في الوقت الراهن إلى إعمال استراتيجية تحويل العراق إلى مركز مالي وتجاري، بغية إيجاد مصدر دخل موازٍ للنفط، بهدف معالجة الخلل الاقتصادي القائم على أحادية الدخل، ومواكبة الفلسفة التشريعية القائمة على أساس من حرية التجارة، إضافة إلى ترسيخ دور القطاع الخاص في التنمية. ونكاد نجزم بأن الإدارة الفعالة والناجعة لإعمال الفلسفة التشريعية المتقدمة، ولاسيما تفعيل دور القطاع الخاص بالتنمية، هي مزاولة الأعمال التجارية من خلال الشركات التجارية، لاسيما الشركات المساهمة (المغفلة)، بما تقوم عليه من تجميع رؤوس الأموال والأعمال لتنفيذ المشروعات التجارية، تلبية لحاجات الاقتصاد الوطني والخروج به إلى حيز العالمية.

لذلك تناولنا في هذا البحث موضوع النظام القانوني لزيادة وتخفيض رأس مال الشركة المساهمة في القانون العراقي، كون الزيادة والتخفيض في رأس المال أمراً ضرورياً للشركة المساهمة لمواكبة الظروف والقيام بدورها المنشود. وقد احتوى البحث على قسمين، الأول تضمن زيادة رأس مال الشركة المساهمة، وقد اشتمل على فصلين، الأول عالج أسباب وشروط زيادة رأس مال الشركة المساهمة والطريقة الرئيسية للزيادة في القانون العراقي، أما الفصل الثاني فتناول الطرق الأخرى لزيادة رأس مال الشركة المساهمة وإجراءات الزيادة وآثارها. ثم جاء القسم الثاني من البحث محتوياً على تخفيض رأس مال الشركة المساهمة، حيث تضمن هذا القسم أيضاً فصلين، تناول الفصل الأول أسباب وشروط تخفيض رأس مال الشركة المساهمة وطرقه، أما الفصل الثاني فعالج إجراءات تخفيض رأس مال الشركة المساهمة والطعن في قرار التخفيض. تلكم كانت أهم ملامح هذا البحث.

والجديد في البحث تمثل بالكشف عن مواطن الغموض والقصور في الأحكام التي تنظم زيادة وتخفيض رأس مال الشركة المساهمة في قانون الشركات العراقي رقم ٢١ لسنة ١٩٩٧، بالرغم من التعديلات الواسعة التي طرأت على أحكامه بموجب الأمر رقم ٦٤ لسنة ٢٠٠٤. ولذلك ختمنا بحثنا هذا بأهم الاستنتاجات التي ترصد القصور والنقص التي تضمنها أحكام القانون العراقي ذات الصلة بموضوع البحث، ثم طرحنا مجموعة من التوصيات ترمي الى معالجة هذا القصور، وعلى النحو الآتي:

أولاً: الاستنتاجات

١: نظم المشرع العراقي ضمن قانون الشركات، أحكام رأس مال الشركة الثابت، غير أنه لم ينظم أحكام رأس المال المتغير الذي نصت عليه بعض التشريعات وأجازته بالنسبة لبعض أنواع الشركات، وعلى نحو يسمح لها بتعديل رأس مالها دون اتباع الإجراءات المنصوص عليها في القانون بشان زيادة رأس المال، أو تخفيضه. كذلك لم يكن للقضاء العراقي في مجال المسائل التي ينظمها قانون الشركات العراقي، بما فيها زيادة وتخفيض رأس مال الشركة المساهمة، إلا دوراً محدوداً، وهذا يفسر قلة الأحكام القضائية العراقية المذكورة في هذا البحث. والسبب يعود، بالدرجة الأساسية، إلى أن نصوص قانون الشركات العراقي، لاسيما في ظل تطبيق قانون الشركات السابق رقم ٣٦ لسنة ١٩٨٣، قد تجاهلت تماماً دور القضاء، وأحالت حسم الكثير من المنازعات التي تثار بشأن تطبيق القانون إلى جهة إدارية، هي مسجل الشركات.

٢: توجد عدة أسباب تدفع الشركة المساهمة إلى زيادة رأس مالها، أبرزها: إخفاق المؤسسين ابتداءاً في تقدير رأس مال الشركة عند تأسيسها، توسع نشاط الشركة، سداد ديون الشركة، مطالبة أعضاء الشركة بالحصول على الاحتياطي، رغبة المساهمين بالحصول على أسهم بدلاً من الحصول على أرباح نقدية، الاكتتاب بأسهم من قبل العاملين في الشركة، تجنب الآثار المترتبة على انخفاض القوة الشرائية للعملة، خسارة الشركة. وهناك شروط يجب أن تتوفر حتى يمكن للشركة المساهمة أن تزيد رأس مالها في القانون العراقي، وهي: تسديد كامل رأس المال، صدور قرار من الجمعية العمومية للشركة بزيادة رأس المال، موافقة المسجل على الزيادة. أما أسباب تخفيض رأس المال، فتتمثل أهمها: زيادة رأس المال عن حاجة الشركة، وجود خسائر، بقاء أسهم لم يكتتب بها. ويجب أن تتوفر عدة شروط لكي تتمكن الشركة المساهمة من تخفيض رأس مالها، ومنها: صدور قرار من الجمعية العمومية بالتخفيض، الحفاظ على مبدأ المساواة بين المساهمين (أي يشمل التخفيض جميع أسهم الشركة وبذات النسبة)، الحفاظ على الحد الأدنى لرأس المال (مليوني دينار عراقي على الأقل) والقيمة الاسمية للسهم (دينار عراقي واحد).

٣: الطريقة الأولى والرئيسية لزيادة رأس مال الشركة المساهمة في قانون الشركات العراقي، هي إصدار أسهم جديدة، أي طرح أسهم جديدة للاكتتاب تدفع قيمتها كاملة عند الاكتتاب بها. والطريقة الأخرى هي دمج الاحتياطي، أو الفائض المتراكم، في رأس المال. ولم يأخذ المشرع العراقي بالطرق الأخرى لزيادة رأس المال التي أجازتها قوانين

بعض الدول الأخرى، ومنها: تحويل الديون وسندات القرض إلى أسهم، زيادة القيمة الاسمية للأسهم، تحويل حصص التأسيس إلى أسهم. أما في حالة تخفيض رأس المال الشركة المساهمة، فإن المشرع العراقي لم يأخذ إلا بطريقة واحدة للتخفيض، وهي إلغاء عدد معين من أسهم الشركة يساوي مبلغ التخفيض، في حين أن هناك عدة طرق أخرى للتخفيض معتمدة في بعض تشريعات الدول الأخرى، منها: تخفيض رأس المال بتخفيض القيمة الاسمية، تخفيض رأس المال عن طريق شراء الشركة لأسهمها.

٤: إن من يبادر إلى تقديم المقترح الخاص بزيادة أو تخفيض رأس مال الشركة المساهمة هو مجلس الإدارة الذي يطلب من الجمعية العمومية للشركة الموافقة على زيادة أو تخفيض رأس مالها وفي الحدود التي يقترحها. وتصدر القرارات الخاصة بالزيادة أو التخفيض بأكثرية الأسهم المكتتب بها والمدفوعة أقساطها المستحقة عند الدعوة للاجتماع، أي أن قانون الشركات العراقي يتطلب صدور قرار غير عادي (أي بأغلبية خاصة) من الجمعية العمومية بزيادة رأس المال، ولا يعتبر قرار الزيادة أو التخفيض نافذاً إلاَّ بعد تصديقه من المسجِّل. ويمكن للمساهمين الطعن في قرار الزيادة، أو التخفيض، وفقاً لقواعد وإجراءات محددة قانوناً، كما يجوز لدائني الشركة المساهمة الاعتراض على قرار تخفيض رأس المال، وفقاً لقواعد واجراءات مغايرة لذلك، وفقاً لقانون الشركات العراقي.

٥: لا يعد تخفيض رأس مال الشركة المساهمة، وفقاً للتشريع العراقي، التزاماً ينص عليه القانون، إلا في حالة واحدة وهي حالة خسارة الشركة ٧٥% من رأس المال، إذا لم تبادر الشركة الى زيادة رأس مالها، أو لم تتمكن من تلافي الخسارة المذكورة، هذا إذا لم ترغب الشركة في التصفية.

٦: يحق للمساهم انابة غيره للتصويت في اجتماعات الجمعية العمومية لاتخاذ قرار الزيادة، أو التخفيض، ولم يحدد القانون العراقي حداً اقصى لعدد الأصوات التي يحق للمساهم أن يدلي بها اصالةً عن نفسه ونيابةً عن غيره من المساهمين.

٧: تنص التشريعات للدول المختلفة على تشكيل هيئة من حملة سندات القرض للدفاع عن مصالح هؤلاء أمام الشركة، والتي ينبغي حصول موافقتها على قرار تخفيض رأس مال الشركة المساهمة، بيد أن المشرع العراقي لم ينص على ذلك، على الرغم من أنه أجاز للشركة المساهمة إصدار سندات القرض.

ثانياً: التوصيات

١: إن تقسيم مال الشركة المساهمة الى رأس مال مرخص به ورأس مال مصدر، يعطي للشركة مرونة في زيادة رأس مالها المصدر ضمن حدود رأس مالها المرخص به، دون الحاجة الى اتباع إجراءات زيادة رأس المال، لذا نقترح الأخذ بهذا الحكم في التشريع العراقي، كما هو الحال في تشريعات بعض الدول الأخرى.

٢: جعل المشرع العراقي من زيادة رأس مال الشركة المساهمة أحدى الحلول التي قد تلجأ اليها الشركة المساهمة إذا ما بلغت خسارتها ٧٥% من رأس مالها الاسمي، ونعتقد أن هذه النسبة كبيرة، لأن الجمهور لن يقدم على الاكتتاب بأسهم شركة خاسرة، ونقترح تخفيض هذه النسبة إلى ٥٠%، حيث أن هذه النسبة تكون أكثر تماشيا مع الواقع العملي.

٣: أجاز المشرع العراقي تقديم الأسهم العينية عند تأسيس الشركة المساهمة، في حين لم يجز تقديمها عند زيادة رأس مال الشركة المساهمة. ونجد أنه لا مسوغ للتمييز بين الحالتين، ونقترح إجازة تقديم الأسهم العينية عند زيادة رأس مال الشركة المساهمة. كما أجاز قانون الشركات العراقي للشركة المساهمة أن تقوم بإصدار سندات قرض، بيد أنه لم يجز زيادة رأس مالها من خلال تحويل هذه السندات الى أسهم رغم أهمية ذلك، إذ ان الشركة المساهمة قد لا تستطيع زيادة رأس مالها بالطرق الأخرى، وذلك لعدم ثقة الجمهور بائتمانها، أو لعدم وجود احتياطي يمكن دمجه في رأس المال في حالة تعرض الشركة للخسارة، لذا ندعو المشرع العراقي الى تبني هذا الحكم عبر إجازة تحويل سندات القرض الى أسهم.

٤: نوصي المشرع العراقي بمنح الشركة الحق بتخفيض رأس مالها بمختلف الطرق، وعدم الاقتصار على طريقة واحدة. كما ندعو المشرع العراقي إلى تبني هيئة خاصة بحملة سندات القرض للدفاع عن مصالحهم ازاء الشركة في بعض القرارات التي قد تصدرها الشركة وتمس بمصالحهم، كحالة تخفيض رأس المال، وعلى النحو الوارد في القوانين الأخرى، كالقانون المصري والفرنسي. كما نقترح أن يحدد القانون العراقي حداً أقصى لعدد الأصوات التي يحق للمساهم أن يدلى بها، اصالة عن نفسه ونيابة عن غيره من المساهمين، في اجتماعات الجمعية العمومية لاتخاذ قرار الزيادة، أو التخفيض.

٥: قررت الفقرة ثالثاً/٣ من المادة ٥٩ من قانون الشركات العراقي، أن يتم نشر قرار المسجل بالموافقة على تخفيض رأس المال في النشرة الخاصة التي يصدرها وفي

صـحيفتين يـوميتين. وكـان الأجـدر بالمشـرع العراقـي أن يـنص علـى إخطـار الـدائنين بموافقـة المسـجل علـى قـرار التخفـيض، عـن طريـق إخطـار كتـابي يوجـه إلـيهم حسـب عنـاوينهم المسـجلة فـي سـجلات الشـركة، حيـث أن عمليـة النشـر قـد لا تحقـق الغايـة المنشـودة فـي إعـلام الـدائنين. كـذلك نوصـي بـأن يحـدد المشـرع العراقـي فتـرة زمنيـة يجـب أن يصـدر فيهـا قـرار مسـجل الشـركات بالموافقـة علـى قـرار تخفـيض رأس مـال الشـركة المساهمة، أو رفضه، كأن تكون ثلاثين يوماً.

٦: نوصـي المشـرع العراقـي بإعـادة النظـر بصـياغة الفقـرة ثانيـاً مـن المـادة ٦٠ مـن قـانون الشـركات العراقـي، وجعـل حـق الاعتـراض القضـائي للـدائنين علـى قـرار التخفـيض، يباشـر مـن قـبلهم ولـيس مـن المسـجل. ونوصـي بتضـمين قـانون الشـركات العراقـي حكمـاً صـريحاً يقضـي بـأن اعتـراض الـدائنين علـى قـرار التخفـيض لـدى المحكمـة مـن شـأنه أن يوقـف تنفيذ القرار، مالم تقدم الشركة ضمانات كافية لهؤلاء الدائنين، تقتنع بها المحكمة.

٧: يلاحـظ، أخيـراً، علـى قـانون الشـركات العراقـي النافـذ، أنـه قـد صـدر باللغـة الانكليزيـة، وتـرجم إلـى اللغـة العربيـة، وكانـت الترجمـة غيـر موفقـة، لأنهـا تسـتعمل مصـطلحات غيـر متعـارف عليهـا فـي القـانون، كمـا ورد فيـه مصـطلحات غيـر موحـدة، مثـل: الهيئـة العامـة والجمعيـة العموميـة (المادتـان ٨٥ و ٨٦)، الشـركة المحـدودة والشـركة محـدودة المسـؤولية (المــادة ٢٩/ أولاً وثانيــاً)، تخفــيض رأس المــال وتقليــل رأس المــال (المادتــان ٥٨ و ٩٢/ ثانيـاً)، لـذا نـدعو المشـرع العراقـي إلـى أن يُعيـد النظـر فـي هـذه المصـطلحات، أو علـى الأقـل توحيـدها. كـذلك فـإن القـانون المـذكور بـأمس الحاجـة لمراجعـة تشـريعية لتنقـيح الأحكـام الـواردة فيـه بفعـل التعـديلات غيـر الموفقـة التـي قررهـا الأمـر رقـم ٦٤ لسـنة ٢٠٠٤ المشـبع بالصـياغة المضـطربة والألفـاظ الغريبـة عـن اللغـة القانونيـة المتداولـة فـي العـراق، لتعيد إلى هذا القانون وحدة النسيج في الأحكام التي تصدعت بفعل الأمر المذكور.

وفـي النهايـة نأمـل أن تمثـل هـذه التوصـيات ثمـرة متواضـعة للجهـد الـذي بـذلناه فـي هـذا البحـث، ينتفـع بـه المختصـون فـي هـذا المجـال، ويسـتهدي بـه المشـرع العراقـي عنـد تعديله لنصوص القانون، أو إصدار قانون جديد.

المراجع

أولاً: باللغة العربية

أ ـ الكتب:

١- أبو زيد رضوان، **الشركات التجارية في القانون الكويتي المقارن**، الطبعة الأولى، دار الكتاب الحديث، الكويت، ١٩٧٨.

٢- أبو زيد رضوان، **شركات المساهمة والقطاع العام**، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٨٣.

٣- أحمد إبراهيم البسام، **مبادئ القانون التجاري**، الجزء الأول، بدون ذكر دار نشر، بغداد، ١٩٦١.

٤- أحمد إبراهيم البسام، **الشركات التجارية في القانون العراقي**، الطبعة الثانية، مطبعة العاني، بغداد، ١٩٦٧.

٥- أحمد رجب عبد العال، **المدخل المعاصر في محاسبة الشركات**، الدار الجامعية، بيروت، ١٩٨٢.

٦- أحمد عبد الرحمن الملحم، **الأسهم الممتازة في قانون الشركات الكويتي والقانون المقارن**، الطبعة الأولى، مجلس النشر العلمي، جامعة الكويت، ٢٠٠٠.

٧- أحمد عبد الرحمن الملحم، **قانون الشركات التجارية الكويتي والمقارن**، مجلس النشر العلمي، جامعة الكويت، ٢٠٠٩.

٨- أدور عيد، **الشركات التجارية، شركات المساهمة**، مطبعة النجوى، بيروت، ١٩٧٠.

٩- أكثم أمين الخولي، **قانون التجارة اللبناني المقارن**، الجزء الثاني، الشركات التجارية، دار النهضة العربية، بيروت، ١٩٨٦.

١٠ – أكرم ياملكي، **الوجيز في شرح القانون التجاري العراقي**، الجزء الثاني، الشركات التجارية، الطبعة الثانية، مطبعة العاني، بغداد، ١٩٧٢.

١١ – أكرم ياملكي، **القانون التجاري، الشركات، دراسة مقارنة**، الطبعة الثالثة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠١٠.

١٢ – أكرم ياملكي وباسم محمد صالح، **القانون التجاري، الشركات التجارية**، القسم الثاني، مطبعة جامعة بغداد، ١٩٨٣.

١٣ – أكرم ياملكي وفائق الشماع، **القانون التجاري**، وزارة التعليم العالي والبحث العلمي، بغداد، ١٩٨٠.

١٤ – أميرة صدقي، **الشركات ذات رأس المال المتغير**، مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعي، القاهرة، ١٩٩٣.

١٥ – أميرة صدقي، **النظام القانوني لشراء الأسهم من جانب الشركة المصدرة لها**، مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعي، القاهرة، ١٩٩٣.

١٦ – أمين محمد حطيط، **قانون التجارة اللبناني**، الطبعة الأولى، دار المؤلف الجامعي، صيدا، لبنان، ٢٠٠٧.

١٧ – باسم محمد صالح وعدنان أحمد ولي العزاوي، **القانون التجاري، الشركات التجارية**، وزارة التعليم العالي والبحث العلمي، بغداد، ١٩٨٩.

١٨ – باسم محمد صالح، **القانون التجاري**، القسم الأول، جامعة بغداد، ١٩٩٢.

١٩ – ثروت علي عبد الرحيم، **الوجيز في القانون التجاري**، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٨.

٢٠ – ثروت علي عبد الرحيم، **شرح القانون التجاري المصري الجديد**، الجزء الأول، الطبعة الثالثة، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٠.

٢١ – جاك الحكيم، **الشركات التجارية**، الطبعة الرابعة، مطبعة جامعة دمشق، ٢٠٠٦.

٢٢ – حسن جاد، **شرح القانون التجاري العراقي**، الجزء الأول، مطبعة النقيض الأهلية، بغداد، ١٩٤٠–١٩٤١.

٢٣ – حسني المصري، **مدى حرية الانضمام إلى الشركة والانسحاب منها**، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٨٥.

٢٤ – حسني المصري، **القانون التجاري، شركات القطاع الخاص**، الطبعة الأولى، مطبعة حسان، القاهرة، ١٩٨٦.

٢٥ – حسين عبد اللطيف حمدان، **التأمينات العينية**، دراسة تحليلية مقارنة لأحكام الرهن والتامين والامتياز، الدار الجامعية للطباعة والنشر، بيروت، ١٩٨٨.

٢٦ – حسين فتحي، **التنظيم القانوني لاسترداد وشراء الشركة لأسهمها**، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٦.

٢٧ – حسين الماحي، **الشركات التجارية**، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩١.

٢٨ – خالد الشاوي، **شرح قانون الشركات التجارية العراقي**، الطبعة الأولى، مطبعة الشعب، بغداد، ١٩٦٨.

٢٩ – رزق الله أنطاكي ونهاد السباعي، **موسوعة الحقوق التجارية، الشركات التجارية**، مطبعة الجامعة السورية، دمشق، ١٩٥٢.

٣٠ – رزق الله انطاكي ونهاد السباعي، **الوسيط في الحقوق التجارية البرية**، الجزء الأول، مطبعة الإنشاء، دمشق، ١٩٦٣.

٣١ – رضا السيد عبد الحميد وصفوت بهنساوي، **النظام التجاري السعودي**، الجزء الأول، جامعة الملك عبد العزيز، الرياض، ١٩٩٨.

٣٢ – ريبير – روبلو، **المطوّل في القانون التجاري**، الجزء الأول – المجلد II، الشركات التجارية، ترجمة: منصور القاضي وسليم حداد، الطبعة الثانية، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، ٢٠١١.

٣٣ – سامي كساب، **الجمعيات العامة العادية وغير العادية للشركات المساهمة وذات المسؤولية المحدودة وشركات الاستثمار**، بدون ذكر دار نشر وسنة طبع، القاهرة.

٣٤ – سعيد يوسف البستاني، **قانون الأعمال والشركات**، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠٠٤.

٣٥ – سميحة القليوبي، **الشركات التجارية**، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٤.

٣٦ – السيد محمد اليماني، **القانون التجاري، الشركات التجارية**، الجزء الأول، بدون ذكر دار نشر، ١٩٨٥.

٣٧ – شاكر ناصر حيدر، **شرح القانون المدني الجديد**، الجزء الثاني، الحقوق العينية العقارية، مطبعة المعارف، بغداد، ١٩٥٣.

٣٨ – شكري أحمد السباعي، **الوسيط في القانون التجاري المغربي والمقارن**، الجزء الخامس، الشركات، مكتبة المعارف للنشر والتوزيع، الرباط، ١٩٨٤.

٣٩ – شكري حبيب شكري وميشيل ميكالا، **شركات الأشخاص وشركات الأموال علماً وعملاً في القانون المصري**، مطبعة بروكاشيا، الاسكندرية، ١٩٥٢.

٤٠ – صلاح الدين الناهي، **الوسيط في شرح القانون التجاري العراقي، الشركات التجارية**، الطبعة الثالثة، شركة الطبع والنشر الاهلية، بغداد، ١٩٦٣.

٤١ – طالب حسن موسى، **الموجز في الشركات التجارية**، الطبعة الثانية، بدون دار نشر، بغداد، ١٩٧٥.

٤٢ – طعمة الشمري، **الوسيط في دراسة قانون الشركات التجارية الكويتي وتعديلاته**، الطبعة الثالثة، الناشر المؤلف، ١٩٩٩.

٤٣ – عـارف الحمصـاني، **الحقـوق التجاريـة**، الجـزء الأول، مديريـة الكتـب والمطبوعات الجامعية، جامعة حلب، ١٩٦٥–١٩٦٦.
٤٤ – عباس مـرزوق فلـيح العبيـدي، **الاكتتـاب فـي رأس مـال الشـركة المسـاهمة، دراسة قانونية وعلمية**، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ١٩٩٨.
٤٥ – عبد الحكم محمد عثمان، **الشـركات التجاريـة فـي دولـة الامـارات العربيـة المتحدة**، بدون ذكر دار نشر، ١٩٩٦.
٤٦ – عبد الـرزاق السـنهوري، **الوسـيط فـي شـرح القـانون المـدني**، الجـزء العاشـر، التأمينات الشخصية والعينية، دار احياء التراث العربي، القاهرة، ١٩٧٠.
٤٧ – عبـد الفضـيل محمـد أحمـد، **الشـركات**، مكتبـة الجـلاء الجديـدة، المنصـورة، ١٩٨٥.
٤٨ – عبد القـادر الفـار، **أحكـام الالتـزام، آثـار الحـق فـي القـانون المـدني**، الطبعـة الرابعة، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ١٩٩٧.
٤٩ – عبد المجيد الحكيم وعبد البـاقي البكـري ومحمـد طـه البشـير، **القـانون المـدني**، الجـزء الثـاني، أحكـام الالتـزام، وزارة التعلـيم العـالي والبحـث العلمـي، الجمهوريـة العراقية، بغداد، ١٩٨٠.
٥٠ – عزيـز العكيلـي، **الشـركات التجاريـة فـي القـانون الأردنـي**، دار الثقافـة للنشـر والتوزيع، عمان، ١٩٩٥.
٥١ – عزيـز العكيلـي، **الوسـيط فـي الشـركات التجاريـة، دراسـة فقهيـة قضـائية مقارنـة فـي الأحكـام العامـة والخاصـة**، الطبعـة الثالثـة، دار الثقافـة للنشـر والتوزيـع، عمـان، ٢٠١٢.
٥٢ – عصـام أحمـد البهجـي، **الموسـوعة القانونيـة لبورصـة الأوراق الماليـة**، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، ٢٠٠٩، ص٢٢٨.
٥٣ – عصـت عبد المجيد بكـر، **الأحكـام القانونيـة لرعايـة القاصـرين**، جامعـة بغـداد، ١٩٨٩.
٥٤ – علي البارودي، **القانون التجاري**، مطبعة أطلس، القاهرة، ١٩٨٦.
٥٥ – علـي جمـال الـدين عـوض، **الشـركات التجاريـة**، دار النهضـة العربيـة، القـاهرة، ١٩٦١.
٥٦ – علـي حسـن يـونس، **الـوجيز فـي القـانون التجـاري، شـركات الأمـوال والقطـاع العام**، بدون ذكر دار نشر وتاريخ نشر.
٥٧ – علي حسن يونس، **الشركات التجارية**، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٦٣.

٥٨ - علي حسن يونس وأبو زيد رضوان، **القانون التجاري**، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٧٠.

٥٩ - علي الزيني، **أصول القانون التجاري**، الجزء الثاني، مكتبة النهضة المصرية، القاهرة، ١٩٤٥.

٦٠ - علي العريف، **شرح القانون التجاري المصري**، مطبعة مخيمر، القاهرة، ١٩٥٥.

٦١ - علي هادي العبيدي، **الوجيز في شرح القانون المدني، الحقوق العينية**، دراسة مقارنة، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ١٩٩٩.

٦٢ - عماد عبد اللطيف سالم، **الدولة والقطاع الخاص في العراق، الادوار، الوظائف، السياسات**، دار الحكمة، بغداد، ٢٠٠١.

٦٣ - فاروق إبراهيم جاسم، **القواعد الأساسية في قانون الشركات، موجز أحكام قانون الشركات رقم ٢١ لسنة ١٩٩٧**، مكتبة الرواد للطباعة، بغداد، ١٩٩٨.

٦٤ - فلوريدا العامري، **شرح قانون الشركات**، شركة التايمس، بغداد، ١٩٨٣.

٦٥ - فريد العريني، **القانون التجاري اللبناني**، الدار الجامعية للطباعة والنشر، بيروت، ٢٠٠٠.

٦٦ - فوزي عطوي، **القانون التجاري**، الطبعة الأولى، دار العلوم العربية للطباعة والنشر، بيروت، ١٩٨٦.

٦٧ - فوزي محمد سامي، **شرح القانون التجاري**، الجزء الرابع، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ١٩٩٧.

٦٨ - فوزي محمد سامي، **الشركات التجارية، الأحكام العامة والخاصة**، الطبعة السادسة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠١٢.

٦٩ - كامل عبد الحسين البلداوي، **الشركات التجارية في القانون العراقي**، وزارة التعليم العالي والبحث العلمي (العراقية)، جامعة الموصل، ١٩٩٠.

٧٠ - لطيف جبر كوماني، **الوجيز في شرح قانون الشركات الجديد رقم ٣٦ لسنة ١٩٨٣**، مطبعة العمال المركزية، بغداد، ١٩٨٦.

٧١ - لطيف جبر كوماني، **الوجيز في شرح قانون الشركات الأردني**، دار الابجدية للنشر والتوزيع، عمان، ١٩٩٤.

٧٢ - لطيف جبر كوماني وعلي كاظم الرفيعي، **القانون التجاري**، وزارة التعليم العالي والبحث العلمي، بغداد، ٢٠٠٠.

٧٣ – لطيف جبر كوماني، **الشركات التجارية، دراسة قانونية مقارنة**، الجامعة المستنصرية، بغداد، ٢٠٠٦.

٧٤ – محسن شفيق، **الوسيط في شرح القانون التجاري المصري**، الجزء الأول، الطبعة الثالثة، مكتبة النهضة المصرية، القاهرة، ١٩٦٢.

٧٥ – محمود سمير الشرقاوي، **القانون التجاري**، الجزء الأول، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٢.

٧٦ – محمد حسن الجبر، **القانون التجاري السعودي**، الطبعة الأولى، عمادة شؤون المكتبات، جامعة الملك سعود، الرياض، ١٩٨٢.

٧٧ – محمد حسني عباس وعلي جمال الدين عوض، **القانون التجاري**، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٦٣.

٧٨ – محمد حسين اسماعيل، **الحماية القانونية لثبات رأس المال في شركات الأموال السعودية**، دراسة مقارنة، معهد الإدارة العامة، المملكة العربية السعودية، ٢٠٠٢.

٧٩ – محمد صالح بك، **شرح القانون التجاري المصري**، الجزء الأول، الطبعة الثالثة، مطبعة الاعتماد، مصر، ١٩٣٣.

٨٠ – محمد صالح بك، **شركات المساهمة في القانون المصري والقانون المقارن ومشروع قانون الشركات**، الطبعة الأولى، مطبعة جامعة فؤاد الأول، القاهرة، ١٩٤٩.

٨١ – محمد طه البشير وغني حسون طه، **الحقوق العينية، الحقوق العينية الاصلية – الحقوق العينية التبعية**، القسم الثاني، وزارة التعليم العالي والبحث العلمي، الجمهورية العراقية، بغداد، ١٩٨٢.

٨٢ – محمد فريد العريني، **القانون التجاري**، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، ١٩٩٩.

٨٣ – محمد فريد العريني وهاني دويدار، **مبادئ القانون التجاري والبحري**، دار الجامعة الحديثة للنشر، الإسكندرية، ٢٠٠٠.

٨٤ – محمد كامل أمين ملش، **الشركات**، مطابع دار الكتاب العربي، القاهرة، ١٩٥٧.

٨٥ – محمود مختار بربري، **قانون المعاملات التجارية، الشركات التجارية**، الطبعة الأولى، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٨٣.

٨٦ – مرتضى ناصر نصر الله، **الشركات التجارية**، مطبعة الارشاد، بغداد، ١٩٦٩.

٨٧ – مصطفى كمال طه، **القانون التجاري، شركات الأموال وفقاً لأحكام القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١**، مؤسسة الثقافة الجامعية، الاسكندرية، ١٩٨٢.

٨٨ – مصطفى كمال طه، **أصول القانون التجاري**، الدار الجامعية للطباعة والنشر، بيروت، ١٩٩٣.

٨٩ – مصطفى كمال طه، **القانون التجاري، الشركات التجارية، (الاحكام العامة في الشركات – شركات الأشخاص – شركات الأموال)**، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية، ١٩٩٦.

٩٠ – مصطفى كمال طه، **الشركات التجارية**، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، ٢٠٠٠.

٩١ – مصطفى كمال طه، **القانون التجاري**، الدار الجامعية للطباعة والنشر، بيروت، بدون ذكر سنة طبع.

٩٢ – موفق حسن رضا، **قانون الشركات أهدافه وأسسه ومضامينه**، مطبعة وزارة العدل، بغداد، ١٩٨٥.

٩٣ – نوري طالباني وكامل عبد الحسين وهاشم الجزائري، **القانون التجاري**، القسم الأول، وزارة التعليم العالي والبحث العلمي، بغداد، ١٩٧٩.

٩٤ – هاني محمد دويدار، **التنظيم القانوني للتجارة**، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر، بيروت، ١٩٩٧.

٩٥ – الياس ناصيف، **الكامل في قانون التجارة**، الجزء الثاني، **الشركات التجارية**، الطبعة الأولى، منشورات البحر المتوسط وعويدات، بيروت، ١٩٨٢.

٩٦ – الياس ناصيف، **موسوعة الشركات التجارية**، الجزء السابع، دون ذكر دار نشر، ٢٠٠٠.

٩٧ – الياس ناصيف، **موسوعة الشراكت التجارية**، الجزء الثاني عشر، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠١٠.

٩٨ – يعقوب يوسف صرخوة، **الأسهم وتداولها في الشركات المساهمة في القانون الكويتي، دراسة مقارنة**، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٢.

ب . الدوريات والدراسات والمقالات:

١- طالب الجميل، **التعليق على قرار محكمة استئناف بغداد بصفتها التمييزية، ١٣٦٢ في ١٩٧٧/١١/٢٨**، مجلة القضاء، تصدرها نقابة المحامين العراقية، السنة الثانية والثلاثون، العددان ٣ و ٤، ١٩٧٧.

٢- طالب حسن موسى، **ملاحظات في قانون الشركات رقم (٣٦) لسنة ١٩٨٣**، مجلة القضاء، تصدرها نقابة المحامين العراقية، الاعداد من ١-٤، ١٩٨٣.

٣- طالب حسن موسى، **رأس مال الشركة المساهمة**، مجلة القضاء، تصدر عن نقابة المحامين العراقية، العددان ٣ و ٤، ١٩٨٨.

٤- عدنان أحمد ولي العزاوي، **أحكام تأسيس الشركات في القانون العراقي** ، مجلة العلوم القانونية والسياسية، تصدر عن كلية القانون والسياسة، جامعة بغداد، المجلد الرابع، العددان الاول والثاني، ١٩٨٥.

٥- كامل عبد الحسين البلداوي ومهند ابراهيم الجبوري، **زيادة رأس مال الشركة المساهمة**، بحث مقبول للنشر في مجلة الرافدين للحقوق، تصدر عن كلية القانون، جامعة الموصل، العراق، ١٩٩٩.

٦- ماجد مزيحم، **خصائص الشركة المحدودة المسؤولية ومقارنتها مع شركات الأشخاص وشركات الأموال**، المجلة العربية للفقه والقضاء، الأمانة العامة لجامعة الدول العربية، الأمانة الفنية لمجلس وزراء العدل العرب، القاهرة، العدد ٢٤، ٢٠٠٠.

٧- محمد حسين إسماعيل، **رهن أسهم الشركات العامة**، مجلة الدراسات، القانون والإدارة، تصدر عن الجامعة الأردنية، عمادة البحث العلمي، عمان، المجلد الثالث عشر، العدد التاسع، أيلول ١٩٨٦.

٨- ناجي عبد مخلف السعدون، **الاحتياطات السرية في الشركة الخاصة وموقف المشرع العراقي منها**، مجلة تنمية الرافدين، تصدرها كلية الإدارة والاقتصاد، جامعة الموصل، العراق، العدد الواحد والعشرون، ١٩٨٧.

٩- ياسين أحمد العيسى، **التضخم وأثره على عناصر الميزانية العامة**، مجلة دراسات الإنسانية والاجتماعية، الجامعة الأردنية، عمان، المجلد ٢٥، العدد ٢، تموز ١٩٩٨.

١٠ - يوسف شباط، **موعد الطعن في دعوى الإلغاء ودوره في توطيد سيادة القانون**، مجلة العلوم الاقتصادية والقانونية، جامعة دمشق، المجلد الأول، العدد الأول، ١٩٩٩.

ج . الأطروحات والرسائل:

١- بشرى خالد تركي المولى، **التزامات المساهم في الشركة المساهمة العامة**، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة الموصل، العراق، ٢٠٠١.

٢- سنان زهير محمد جميل، **مشاكل معالجة النفقات الايرادية المؤجلة في شركات مختارة في العراق**، رسالة ماجستير، كلية الإدارة والاقتصاد، جامعة الموصل، العراق، ٢٠٠٠.

٣- عبد الله تركي حمد، **مسؤولية الوسيط المدنية تجاه المستثمر في سوق الأوراق المالية**، دراسة قانونية مقارنة، أطروحة دكتوراه، المعهد العالي للدكتوراه في الحقوق والعلوم السياسية والإدارية والاقتصادية، الجامعة اللبنانية، ٢٠١٣.

٤- فاروق إبراهيم جاسم، **حقوق المساهم في الشركة المساهمة**، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة بغداد، ١٩٩٣.

٥- فاروق إبراهيم جاسم، **النظام القانوني لمؤسسي الشركة المساهمة في القانونين اللبناني والعراقي**، أطروحة دكتوراه، المعهد العالي للدكتوراه في الحقوق والعلوم السياسية والإدارية والاقتصادية، الجامعة اللبنانية، ٢٠١١.

٦- فتاح محمد حسين الجيلاوي، **النظام القانوني لسندات قرض الشركة**، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة بغداد، ٢٠٠١ .

٧- فلوريدا حميد العامري، **رقابة الدولة على شركات القطاع الخاص التجارية في العراق**، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة بغداد، ١٩٨٣.

٨- فلوريدا حميد العامري، **رقابة المسجل على الشركات الخاصة**، دراسة قانونية تطبيقية، أطروحة دكتوراه، كلية القانون، جامعة بغداد، ٢٠٠٠.

٩- محمد أحمد البركة فتاحي، **النظام القانوني للأوراق المالية التي تصدرها الشركة المساهمة العامة في القانونين الأردني والجزائري**، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير في القانون، كلية الدراسات العليا، الجامعة الأردنية، ٢٠٠١.

١٠ - محمد طارق برهان العبادي، **الأحكام القانونية لإسناد القرض في التشريعات الأردنية**، رسالة ماجستير في القانون، كلية الدراسات العليا، الجامعة الأردنية، ٢٠٠٠.

١١- مرتضى حسين إبراهيم السعدي، **النظام الإجرائي لإفلاس الشركة المساهمة والدعاوى الناشئة عنه**، دراسة مقارنة، أطروحة دكتوراه، المعهد العالي للدكتوراه في الحقوق والعلوم السياسية والإدارية والاقتصادية، الجامعة اللبنانية، ٢٠١٢.

١٢- معن عبد الرحيم جويحان، **قرارات الهيئة العامة في الشركة المساهمة**، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة الموصل، العراق، ٢٠٠١.

١٣- معن عبد الرحيم جويحان، **النظام القانوني لتخفيض رأس مال شركات الأموال الخاصة**، أطروحة دكتوراه، كلية القانون، جامعة الموصل، العراق، ٢٠٠٥.

١٤- مؤيد أحمد محي الدين عبيدات، **الرقابة السابقة للدولة على تأسيس الشركات**، دراسة مقارنة، أطروحة دكتوراه، كلية القانون، جامعة الموصل، العراق، ٢٠٠٢.

١٥- نغم حنا رؤوف ننيس، **النظام القانوني لزيادة رأس مال الشركة المساهمة، دراسة مقارنة**، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة الموصل، العراق، ٢٠٠٠.

د . الوثائق والتقارير:

١- النشرة السنوية لسوق بغداد للأوراق المالية لعام ١٩٩٧.

٢- دليل المستثمر لسوق بغداد للأوراق المالية، قسم الدراسات وتحليل المعلومات، الإصدار الرابع، ١٩٩٩.

٣- التقرير السنوي السابع لعام ٢٠١٠ الصادر عن سوق العراق للأوراق المالية.

هـ- القوانين والقرارات والأحكام القضائية:

١- قانون التجارة اللبناني الصادر بموجب المرسوم الاشتراعي رقم ٣٠٤ بتاريخ ١٩٤٢/١٢/٢٤.

٢- القانون المدني (العراقي) رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١.

٣- قانون الشركات (العراقي) رقم ٣١ لسنة ١٩٥٧ الملغي.

٤- قانون الشركات (العراقي) رقم ٣٦ لسنة ١٩٨٣ الملغي.

٥- قانون الشركات (العراقي) رقم ٢١ لسنة ١٩٩٧ وتعديلاته ومعدلاً وفق أمر سلطة الائتلاف المؤقتة رقم ٦٤ لسنة ٢٠٠٤.

٦- قانون الشركات العامة (العراقي) رقم ٢٢ لسنة ١٩٩٧ وتعديلاته.

٧- قانون المصارف (العراقي) الصادر بالأمر رقم ٩٤ لسنة ٢٠٠٤.

٨- قرار الهيئة العامة لمجلس شورى الدولة (العراقية) المرقم (٢٨) الصادر في ١٩٩١/٨/٢٥، منشور في الموسوعة العدلية، العدد ٥، ١٩٩٢، ص١٣.

٩- محكمة استئناف بغداد بصفتها التمييزية، رقم الاعلام ١٣٦٢ القضية المرقمة ١٤٩/ مستعجل في ١٩٧٧/١١/٢٨، منشور في مجلة القضاء، تصدرها نقابة

المحــامين العراقيــة، الســنة الثانيــة والثلاثــون، العــددان ٣ و ٤، ١٩٧٧، ص٣٥٣-٣٥٦.

١٠ - محكمــة التمييــز العراقــي ذي الــرقم ١٧٥٤/م٣/٩٨ فــي ١٩٩٨/١٠/١١، نقــلا عــن: فلوريــدا حميــد العــامري، رقابــة المســجل علــى الشــركات الخاصــة، مرجــع سابق، ص١١٩.

١١ - محكمـــة التمييـــز العراقيـــة ذي الـــرقم ٧٦٠/م٣/٢٠٠٠ فـــي ٢٠٠٠/٤/٢٥ (التصــحيح) نقــلاً عــن: فلوريــدا حميــد العــامري، رقابــة المســجل علــى الشــركات الخاصة، مرجع سابق، ص١١٧.

١٢- بــداءة الرصــافة المــرقم ٣١٦٤/ب/١٩٩٨ فــي ١٩٩٨/٨/٢. نقــلاً عــن: فلوريــدا حميد العامري، رقابة المسجل على الشركات الخاصة، مرجع سابق، ص١٢٢.

١٣- محكمــة بدايــة بيــروت/ الغرفــة التجاريــة الثالثــة رقــم ٣٩٨ فــي ٢٠٠٠/١٠/١٧ مــذكور فــي صــادر بــين التشــريع والاجتهــاد، الشــركات التجاريــة، مكتبــة صــادر ناشرون، بيروت، ٢٠٠٦، ص٢٨٧.

١٤- محكمــة الاســتئناف المدنيــة فــي بيــروت، الغرفــة التاســعة، القــرار المــرقم ١٥٥١ تــاريخ ٢٠٠٩/١١/٢٦، مجلــة العــدل، نقابــة المحــامين فــي بيــروت، العــدد ٢، ٢٠١٠، ص٦٧٧.

ثانياً: باللغة الإنكليزية

1- Geoffrey Morse, **Charles worth's Company Law**, 17 th., ed., Thomson, Sweet & Maxwell, London, 2005.

2- Hary Henn, **Law of Corporation**, West Publishing Co. Minn, 2nd Edition, 1970.

3- Louis Stein, **Share Holders Voting Rights**, Columbia Law Review, Vol.89, No.5, June 1989.

4- Lusk, **Harold Business Law, Principles and Cases**, Richard. D. Irwin. Inc., Sixth edition, Illinois, 1959.

5- Smith & Keenan, **Company Law**, Seventh Edition, Pitman Publishing, 1987.

ثالثاً: باللغة الفرنسية

1- Chartier. Y., **Droit des affaires, Sociétés commerciales**, Presses Universitaires de France, Paris, 1988.

2- Cozian M. Viandier A., **Droit des sociétés libraire de la cour de cassation**, Troisième édition, 1990.

3- Yves Gyuon, **Droit des affaires économica**, 12 édition, 2003.

4- Francis Lefebvre, **Mémento pratique sociétés commerciales**, Editions Francis Lefebvre, Paris, 1995.

5- George Ripert Et Rene Reblot, **Trait élémentaire de droit commercial**, Douziemetion, Paris, 1986.

6- Herly, **Influence de la prime d'émission sur le marché financier**, Banque, 1965.

7- Jean-Pierre Le Gall and Paul Morel, **French Company Law**, 2nd ed., Sweet & Maxwell, 1992.

8- Merle Philippe, **Droit commercial, Sociétés commerciales**, 5 édition, Dalloz, 1996.

9- Merle Philippe**, Droit commercial, Sociétés Commerciales**, 10 édition, Dalloz, 2005.

10- G. Roblot Ripert, M. German Par, **Triate de droit commercial**, Librairie générale de droit et de jurisprudence, 18 édition, Paris, 2001.

11- Laure Coquelet – Marie, **Réduction du capital social**, Juris – classeur, Sociétés, Vol. 5, 2005.

الفهرس

الملخص

إن الواقع العملي في العراق يشير إلى أن زيادة رأس مال الشركات المساهمة يكاد أن يكون ظاهرة جديدة، كون الشركات المساهمة في العراق لا زالت في طور النمو والتوسع لحداثة عهدها، كذلك فإن الزيادة المفرطة في رؤوس أموال الشركات المساهمة في حالة تغير قيمة النقد المحلي صعوداً وهبوطاً مقارنة مع أسعار السلع والخدمات وبتأثير بعض الظروف السياسية والاقتصادية تدفع الشركة المساهمة إلى اللجوء إلى تخفيض رأس مالها، كي يتناسب مع الحجم الحقيقي لنشاطها ومع القيمة الحقيقية لموجوداتها. ومن هنا تنبع أهمية هذا البحث.

فهذه الدراسة تهدف إلى بيان "النظام القانوني لزيادة وتخفيض رأس مال الشركة المساهمة" في إطار قانون الشركات العراقي رقم ٢١ لسنة ١٩٩٧ المعدل، ومعالجة الاشكاليات التي تظهر في هذا الشأن. فعلى الرغم من التعديلات الكثيرة التي طرأت على هذا القانون، لا زالت النصوص التي تحكم زيادة وتخفيض رأس مال الشركة المساهمة يعتريها القصور والنقص، التي تمثل اشكاليات هذا البحث، حيث أن القانون المذكور لم يجز للشركة المساهمة إصدار أسهم عينية عند زيادة رأس المال، على الرغم من أنه أجاز تقديم مثل هذه الأسهم عند تأسيس الشركة، في حين أن قوانين غالبية الدول تجيز ذلك. كما أن طرق الزيادة والتخفيض في القانون العراقي محددة بإصدار أسهم جديدة أو دمج الاحتياطي في رأس المال عند الزيادة، وبإلغاء عدد من أسهم الشركة يساوي مبلغ التخفيض عند تخفيض رأس المال، دون الأخذ بطرق الزيادة والتخفيض الأخرى التي أجازتها قوانين بعض الدول، رغم أهميتها. كذلك لم ينظم المشرع العراقي أحكام رأس المال المتغير، على نحو يسمح بتعديل رأس مال الشركة المساهمة دون إتباع الإجراءات التي نص عليها القانون بشأن زيادة رأس المال أو تخفيضه، وغيرها من الاشكاليات الأخرى التي يضمها التشريع العراقي بهذا الخصوص.

وتتكون هذه الدراسة من مقدمة وقسمين وخاتمة، تضمن القسم الأول زيادة رأس مال الشركة المساهمة، واحتوى على فصلين، تناولنا في الفصل الأول أسباب وشروط زيادة رأس مال الشركة المساهمة والطريقة الرئيسية للزيادة في القانون العراقي، وعالجنا في الفصل الثاني الطرق الأخرى لزيادة رأس مال الشركة المساهمة وإجراءات الزيادة وآثارها. أما القسم الثاني فجاء متضمناً لتخفيض رأس مال الشركة المساهمة، واحتوى على فصلين، تناولنا في الفصل الأول أسباب وشروط تخفيض رأس مال الشركة المساهمة وطرقه، وعالجنا في الفصل الثاني إجراءات تخفيض رأس مال الشركة المساهمة والطعن في قرار التخفيض. وقد ضمّنا الخاتمة أهم الاستنتاجات والتوصيات التي توصلنا إليها من دراسة هذا الموضوع.